إجراءات رفع الدعوى القضائية

الأصل والإستثناء

طبقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية

الطريق العادي لرفع الدعوى القضائية ، رفع الدعوي القضائية الي المحكمة عن طريق إيداع صحيفة مستوفية بياناتها ، وملحقاتها في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وقيدها بالجدول - بإعتباره الإجراء الذي ترفع به الدعوي القضائية ، ومن ثم أنتجت آثار المطالبة القضائية في حضور المدعي أو من يمثله - والإستثناءات التي ترد علي الأصل العام في رفع الدعوي القضائية

الدكتور

محمود السيد التحيوى

قسم قانون المرافعات

كلية الحقوق - جامعة المنوفية

٢٠٠٣

دار الجامعة الجديدة للنشر

٣٨ ش سوتير الأزاريطة الإسكندرية

تليفون وفاكس ٤٨٦٨٠٩٩

بسم الله الرحمن الرحيم

" لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس وليعلم الله من ينصره ورسله بالغيب إن الله قوى عزيز " .

صدق الله العظيم .....

سورة الحديد – الآية رقم (٢٥)

بسم الله الرحمن الرحيم
والصلاة ، والسلام على سيدنا محمد
وعلـــى آلـــه ، وصحبـــه ، وسلـــم

الحمد لله نستعينه ، ونستهديه ، ونستغفره ، ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهد الله ، فلا مضل له ، ومن يضلل ، فلاهادى له ، ونشهد أن لاإلـــه إلا الله ، وحده لاشريك له ، ونشهد أن سيدنا محمدا – صلى الله عليه وسلم – عـبده ، ورسـوله ، أرسله بين يدى الساعة بشيرا ، ونذيرا ، وداعيا إلى الله بإذنه ، وسـراجا منـيرا ، فهدى به من الضلالة ، وبصر به من العمى ، وأرشد به من الغى ، وفـتح به أعينا عميا ، وآذانا صما ، وقلوبا غلفا ، حيث بلغ – صلى الله عليه وسلم – الرسالة ، وأدى الأمانة ، ونصح الأمة ، وجاهد فى الله حق جهاده وعبد الله – سبحانه وتعـالى – حتى أتاه اليقين ، صلى الله عليه ، وعلى آله ، وسلم تسليما ، وجزاه عنا أفضل ماجزى به نبيا عن أمته .

أمـــا بعــــــد . . .

تنص المادة (٦٣ / ١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تــرفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وإذا كانــت المادة (٦٣ / ١) من قانون المرافعات المصرى قد وضعت الأصل العام فى رفــع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، وذلك عن طريق إيداع صحيفة إفتـتاحها مسـتوفية بـياناتها ، وملحقاتها فـى قلم كتابها ، وقيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجـراء الـذى تـرفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمثله ، فإن ذلك الأصل العام يطبق أيضا فى شأن الطعن فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة فى الدعاوى القضائية من محاكم أول درجة بطريق الإستئناف ، والطعـن فـى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بطريق التماس إعادة النظر ، والطعـن فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف بطريق النقض ، وفقا لنصوص المـواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) ، (٢٤٣/١) ، (٢٥٣/١) مـن قانـون

المرافعات المصرى ، فتنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يــرفع الإســتئناف بصــحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضــاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

كما تنص المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تســرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك " .

وتنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يــرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعــون فــيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .

كماتنص المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يــرفع الإلــتماس أمــام المحكمــة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .

ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة .

ويجــب على رافع الإلتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى البندين (٧ ، ٨) من المادة (٢٤١) من هذا القانون [1] أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، ولايقبل قلم الكتاب صحيفة الإلتماس إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع .

---

[1] - تنص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فى الأحوال الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) . . . .

(٦) . . . .

(٧) إذا صــدر الحكــم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى وذلك فيما عدا حالة النيابة الإتفاقية .

ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية .

ويجـوز أن تكـون المحكمة التى تنظر الإلتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم " .

ولمـا كانـت المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى – **والمتعلقتين بالطعـن بالإسـتئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة فى الدعاوى القضائية من محاكم أول درجة** – (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمتعلقة بالطعن بطريق الـنقض فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم الإستئناف بصفة إنتهائية** – **(٢٤٣)** مـن قـانون المرافعات المصرى – **والمتعلقة بالطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضـائية الصـادرة بصـفة إنتهائية** – توجب رفع الطعن بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمـة ، وفقـا للأوضـاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، يحدد فيها تاريخ الجلسة المحـددة لـنظر الطعن فى الحكم القضائى ، والمحكمة التى تنظره ، فقد اختار المشرع الوضعى المصرى عبارة واحدة فى صدد رفع الدعوى القضائية ، وفى صدد رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة فى الدعاوى القضائية من محاكم أول درجـة ، والطعـن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والطعـن بطـريق الـنقض فـى الأحكـام القضـائية الإنتهائـية الصادرة من محاكم الإستئناف .

وهكـذا ، نجد أن المشرع الوضعى المصرى قد وحد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الطعون فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، وأنه قد اختار فى ذلك إعتـبار الطعـن مرفوعا بمجرد إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، والـذى يـتولى – **بعـد أداء الرسـوم المقررة** – قيد الطعن ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين .

وقد يتبادر إلى الذهن أن السبيل للوقوف على طريقة رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها فى القانون الوضعى المصرى هو ماجرى عليه نص المادة (٦٣/١) مـن قانون المرافعات المصرى – **والمتقدم ذكرها** – من أن الدعوى القضائية ترفع إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـى قلم كتابها ، وقيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت

---

(٨) لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم " .

آثـار المطالبة القضائية ، فـي حضـور المدعـي ، أو مـن يمثله ، إلا أن المتفحص لهـذه المـادة يصـل بـه المستقر إلى أنه ليست هذه هى الطريقة الوحيدة لرفع الدعوى القضـائية إلـى المحكمـة المختصـة بـنظرها ، والدليل على ذلك ، مانصت عليه هذه المـادة المذكورة : " **مالم ينص القانون على غير ذلك** " . وهو مايعنى ، أن هناك طرقا أخرى لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، غير إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـي قلم كتابها ، وقيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـي حضـور المدعـي ، أو مـن يمـثله ، وإلا لمـا أوردت المـادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمتقدم ذكرها** – هذه العبارة .

وقـد نصت على الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمـة المختصـة بـنظرها ، عـن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتهـا فـي قلـم كـتابها ، وقيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـوى القضائيـة . ومـن ثم ، أنتجت آثار المطالبـة القضائية ، فـي حضـور المدعـي ، أو مـن يمثله بعضا من مواد القانون الوضعى ، سواء وردت فى قانون المـرافعات المصرى ، أم كانت قد وردت فى قوانين أخرى ، **ومن ذلك** : مانصت عليه المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضـي فـيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضـي التنفـيذ ولـو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلـى المحضـر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يـرفق بهـا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك . . . " .

وما نصت عليه المادة (١/٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى [٢] – **بالنسبة لدعـوى**

---

2 - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٧١ – والمنشور فى الجريدة الرسمية – العدد (٢٠) – الصادر فى ١٩٧١/٥/٢٠ .

المنازعة فى اقتدار الكفيل – على أنه :

" لذى الشأن خلال الثلاثة أيام التالية لهذا الإعلان أن ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية مايودع على أن يتم إعلان دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضى التنفيذ ويكون حكمه فى المنازعة إنتهائيا " .

والمنازعة فى الرسوم القضائية ، والتى تنطوى على نزاع فى مقدار الرسم ، ومداه ، حيث يجب أن ترفع بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو أمام المحضر ، بورقة تكليف بالحضور ، أما إذا رفعت بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ومعلنة إلى الخصم ، أو الخصوم – **عند تعددهم** – فإنه يجب على المحكمة أن تقضى – **ومن تلقاء نفسها** – بعدم قبول الدعوى القضائية المرفوعة إليها عندئذ ، إستنادا إلى أن إجراءات التقاضى تكون من النظام العام .

وتطبيقا لما تقدم ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : **" النزاع فى أساس الإلتزام بالرسم ، ومداه ، والوفاء به – دون المنازعة فى تقدير قلم كتاب المحكمة للرسم الذى يصح إقتضاؤه – يتطلب سلوك إجراءات المرافعات العادية ، لاإجراءات المعارضة " أى التظلم " فى أمر تقدير الرسوم " (١) .**

ودعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، إذ تنص المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الإستئناف التابع لها القاضى أو عضو النيابة العامة يوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا . وعلى الطالب عند التقرير أن يودع خمسمائة جنيه على سبيل الكفالة " .

ودعوى رد القاضى ، إذ يحصل الرد بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة التى يتبعها القاضى المطلوب رده ، يوقعه الطالب نفسه ، أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص ، يرفق بالتقرير **" المادة (١/١٥٣) من قانون المرافعات المصرى " (٢)** ، كما يجوز حصوله بمذكرة تسلم لكاتب الجلسة ، إذا كان واقعا فى حق قاض ، جلس لأول مرة

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – ٢٣ – ٦٠٩ .

(2) والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

لسـماع الدعوى القضائية ، بحضور الخصوم " **المادة (١/١٥٤) من قانون المرافعات المصرى "** .

وتـنص المـادة (١٨٣) من قانون المرافعات المصرى - **بالنسبة للمنازعة فى تسليم صورة تنفيذية ثانية** - على أنه :

" **لايجـوز تسـليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حال ضياع الصورة الأولى . وتحكـم المحكمـة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الآخر** " .

كمـا توجب المادة (٣٦٩) من قانون المرافعات المصرى رفع دعوى الحارس بإعفائه من الحراسة - **فى حجز المنقول لدى المدين** - بتكليف بالحضور ، فتنص على أنه :

" **لايجـوز للحـارس أن يطلـب إعفاءه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع إلا لأسباب توجب ذلك ويرفع هذا الطلب بتكليف المحجوز عليه والحاجز الحضور أمام قاضى التنفيذ بمـيعاد يـوم واحـد ولايجـوز الطعـن فى الحكم الذى يصدر ويجرد المحضر الأشياء المحجوزة عند تسليم الحارس الجديد مهمته ويثبت هذا الجرد فى محضر يوقع عليه هذا الحارس ويسلم صورة منه** " .

وتنص المادة (١١٩ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **يجـب على المحكمة فى المواد المدنية إجابة الخصم إلى طلب تأجيله الدعوى لإدخال ضـامن فيها إذا كان الخصم قد كلف ضامنه الحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالدعوى أو قيام السبب الموجب للضمان أو إذا كانت الثمانية الأيام المذكورة لم تنقض قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى** " .

وتقـوم فكرة أوامر الأداء على أساس أن بعضا من الحقوق لايحتاج تحقيقها إلى مواجهة بيـن الطرفيـن فى الإجراءات القضائية ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فيغلب معه تحققه ، ممايقتضى عدم رفعـه إلـى القضـاء ، لتحقـيقه ، والفصل فيه ، طبقا للإجراءات القضائية المعتادة ، ويستصـدر أمرا من القاضى بدفع الدين ، يعلن إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فإن لم يتظلم منه فى خلال ميعاد محدد قانونا ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ففى سبيل التيسير على المحاكم ، والمتقاضين وفى نوع خاص من المطالبات القضائية ، رأى المشـرع الوضـعى أن تكون المسألة أسرع من الإجراء العادى المتبع فى الدعوى القضـائية ، بحيـث يمكـن للدائن الحصول على حقه سريعا ، دون الإلتجاء إلى طريق الدعوى القضائية الطويل ، وذلك عن طريق الإكتفاء بتقديم عريضة إلى القاضى المختص

، يوضح فيها الدائن إسمه ، وحقه قبل الغير ، وتكون هذه العريضة مصحوبة بدليل ثابت بالكتابة لحق المدعى ، ومقداره ، وموعد استحقاقه ، وهو مايسمى بنظام أوامر الأداء ، تقديرا من المشرع الوضعى بأن تحقيق بعض الديون لايحتاج إلى مواجهة بين الطرفين ، لأن المديـــن ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا التقدير ، هو ثـــبوت الديـــن بالكـــتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين . ولهذا ، فقد رأى المشرع الوضـــعى عـــدم إخضـــاع الدعاوى القضائية المتعلقة بهذه الديون لإجراءات الخصومة القضـــائية العادية ، والتى تقتضى تحقيقا كاملا ، يتم وفقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجـــراءات القضـــائية واكتفى بإجراء تحقيق جزئى ، على أساس السند المثبت للدين ، ويتم دون إعلان المدين .

فللقاضـــى العديـــد مـــن السلطات التى تنبثق من طبيعة وظيفته ، فله سلطة القضاء ، أى إصـــدار أحكاما قضائية ، تفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولـــة ، نتـــيجة خصومات تحقيق كاملة ، من خلال الدعاوى القضائية التى ترفع إليه ، وفقـــا للأوضـــاع المقـــررة قانونـــا فى هذا الشأن ، والتى تقتضى تكليف المدعى عليهم بالحضـــور أمامه ، لتمكينه من الرد على ادعاءات خصمه ، والسماح له بتقديم إدعاءات جديدة ، إذا عن له ذلك – **تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** – وحـــتى يســـتطيع القاضـــى الإلمـــام بكافة إدعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعات المعروضة عليه ، وتمحيص الحق ، وبلوغه فيها .

كمـــا تكون للقاضى سلطة الإدارة ، أى مباشرة أعمال الإدارة القضائية ، والتى لايختلف حـــول طبيعتها الإدارية المحضة ، وهى أعمالا يباشرها القاضى ، وتتعلق بتنظيم مرفق القضاء ، وحسن سيره ، وأداة القاضى فى ذلك هى القرارات الإدارية ، والتى تماثل فى طبيعتها القانونية القرارات الإدارية التى تصدرها الجهات الإدارية فى الدولة ، لتصريف أمورهـــا ، وإدارة شئونها ، وتحقيق سير المرافق العامة القائمة عليها ، **ومنها على سبيل المـــثال** : توزيـــع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، تنظيم جداول الجلسات ، تحديد مواعيدها ، تحديد ساعة بدئها ، إدارتها ، ضبط النظام فيها ، وتحديد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا ، وغيرها .

وقـــد ذهـــب جانب من الفقه إلى التفرقة بين الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، وتهـــدف إلى تنظيمها ، وحسن سيرها – **كالقرارات التى تحدد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا أمام المحاكم** – وبين الأعمال التى تهدف إلى التنظيم الداخلى للمحاكم – **كقرارات توزيـــع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، وقرارات تعيين موظفى المحاكم** – بحيث

تعتبر الأعمـــال التى ترتبط بالخصومات القضائية ذات صفة شبه قضائية ، بينما تعتبر الأعمال الأخرى ، والتى لاترتبط بالخصومات القضائية أعمالا إدارية بحتة [١] .

وقـد انـتقد جانب من الفقه – وبحق – التصور المتقدم ، على أساس أن ارتباط الأعمال التى يباشرها القاضى بالخصومات القضائية لايكفى لإسباغ الصفة القضائية عليها ، وإنما يجب أن تكون هذه الأعمال فى ذاتها تماثل الأعمال القضائية – سواء من ناحية الشكل ، أم من ناحية الموضوع [٢] – فجميع الأعمال التى تهدف إلى تنظيم السير الداخلى للعمل داخل المحاكم تكون أعمالا ذات طبيعة إدارية بحتة ، لأنها تمثل نشاطا أساسيا للمحاكم ، يسـتهدف سير مرفقا عاما من مرافق الدولة ، هو مرفق القضاء ، وتؤدى إلى تمكينه من أداء النشـاط القضـائى ، وهـى بهذا تكون خارجة عن هذا النشاط . بينما الإجراءات القضـائية تعتبر وسيلة لأداء النشاط القضائى للمحاكم ، وليست خارجة عن هذا النشاط ، كمـا أنهـا لاتـرمى إلـى تنظيم السير الداخلى للعمل فى المحاكم . ومن ثم ، فإن هذه الإجراءات لاتندرج فى أعمال الإدارة القضائية ، ذات الطبيعة الإدارية البحتة .

كما تكون للقاضى سلطة الأمر ، أى إصدار أوامر ، نتيجة خصومات تحقيق غير كاملة ، مـن خلال العرائض التى تقدم إليه ، والتى يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلـباته ، ويـرفق بهـا المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته بالحضور أمامه ، ويصدر بشأنها أوامر .

فالأوامر التى يصدرها القاضى هى قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته بالحضور أمامه ، وفى غيبته [٣] ، أى بغـير طريق الخصومة القضائية ، وهى تمثل أحد الأشكال الخارجية التى تعتمدها القوانيـن الوضـعية فـى إصدار أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ،

---

(١) أنظر :

JAPIOT : Traite elementaire de procedure civile et commercial , 1936 , Paris , sirey , No . 150 , P. 135 .

(٢) أنظـر : إبراهـيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الثانى – بند ٣٣ ، ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٨٠ .

(٣) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٥١ ، ص ١٠٤ ، محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤ .

والــتى يقتصــر إصــدارها علـــى أعمال الحماية القضائية الولائية ، **ولاتفترض وجود** مــنازعات بيــن أطــرافها ، ويقدم من يطلب استصدارها عريضة إلى **القاضى المختص** بإصدارها ، لكى يأذن له القيام بالعمل ، أو إجراء التصرف ، أو تعديل مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، وغيرها .

وتعتــبر الأوامــر علـــى عرائض هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضــائية الولائــية للحقــوق ، والمراكــز القانونية . ومع ذلك فإن المشرع الوضعى المصرى قد اعتمد الأوامر كذلك بالنسبة لبعض الأعمال القضائية – **إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى القضائية** – كما هو الحال بالنسبة لأوامر الأداء ، والتى تتضمن تأكيدا لوجود حقوق الدائنين ، ومقدارها .

وقد اعتمد نظام التقاضى بواسطة العرائض ، للحصول على أوامر فى كثير من القوانين الأوربية ، مثل القانون الإيطالى ، والقانون الفرنسى ، وكثيرا من القوانين العربية ، **ومن بينها** : القانون الوضعى المصرى ، وإذا تتبعنا مسلك القانون الوضعى المصرى فى هذا الصــدد ، لوجدنـــاه يســتلزم سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، فى حالتين ، **وهما** :

الحالـــة الأولى : المطالـــبة بحق من الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى يصدر بأدائها أمرا بالأداء ، وقد خصص لها الباب الحادى عشر ، من الكتاب الأول ، من قانون المرافعات المصرى " **المواد ٢٠١ – ٢١٠** " .

والحالـــة الثانـــية : المطالبة بتقدير بعض الحقوق ، مثل مصروفات الدعوى القضائية " **المــواد (١٨٤) – (١٩٠) مــن قــانون المرافعات المصرى** " ، ورسوم التقاضى " **المــواد (١٦) – (١٨)** "مــن قانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، ومقــابل أتعــاب الخبراء ، ومصروفاتهم " **المواد (١٥٧) – (١٦٢)** " من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ .

فطــريق أوامر الأداء هو نظاما لاقتضاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، لايحتاج إلى الإجراءات العاديــة للخصومة القضائية ، حيث يمكن لصاحب الحق أن يلجأ إلى القاضى لاستصدار أمــرا بــأداء الحق ، دون حاجة للإجراءات القضائية التى تتم بين الخصوم فى الدعوى القضــائية بالمواجهــة . أو بمعنى آخر ، هو وسيلة خاصة للإلتجاء إلى القضاء ، وذلك للمطالبة بحق كان من المفروض أن تتم بطريق الدعوى القضائية – **وهو الطريق العادى للمطالــبات القضائية** – لولا تنظيم قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لهذه الإجراءات الإســتثنائية ، وأساس هذا النظام ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق

الديـــن ، فالديون الثابتة بالكتابة لايرجع عدم تسويتها وديا بين الأطراف ذوى الشأن إلى قـــيام نـــزاع حقيقى بشأنها ، ممايقتضى رفعه إلى القضاء وتحقيقه ، والفصل فيه ، وفقا للإجراءات القضائية المعتادة ، وإنما يرجع فى الغالب إلى اعتبارات أخرى - **كضيق ذات اليد ، أو المماطلة .**

لذلـــك ، فقـــد رأى المشـــرع الوضعى أن سلوك سبيل الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وتحقيقها ، والفصل فيها يتضمن كثيرا من البطء ، والتعقيد لامبرر له . خاصة ، وأن هـــذه الديون كثيرا مالايحتاج الأمر فيها إلى مزافعة ، نظرا لوضوحها . ومن ثم ، فإنه - **ولاستيفاء هذه الحقوق** - لاينبغى على الدائن الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضـــائية ، وإنما ينبغى عليه أن يستصدر أمرا من القاضى بأداء الحق ، يعلن للمدين ، فإن لم يتظلم فى خلال ميعاد قصير ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ورغـــم أن الدعـــوى القضـــائية - **وفقا لنظام أوامر الأداء** - يفصل فيها نتيجة خصومة تحقيق غير كامل ، فإن هذا التحقيق يتناول كل من الواقع ، والقانون ، فإذا احتاج القاضى فـــى ســـبيل التأكد من حق الدائن إلى إجراء تحقيق كامل ، يسمع فيه المدين ، فإنه يحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة ، لنظرها مواجهة ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

وإذا صدر الأمر بالأداء ، فإن للمدين الذى صدر ضده أن يعرض دفوعه ، وأوجه دفاعه بعـــد ذلـــك عن طريق التظلم منه . ويكون التظلم من الأمر الصادر بالأداء مواجهة بين الأطراف ذوى الشان ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

فـــنظام أوامر الأداء وإن بدأت فيه الإجراءات دون مواجهة بين الأطراف ذوى الشأن فى الإجـــراءات ، فإنـــه ينتهى - **إذا اقتضت العدالة ذلك** - بمواجهة كاملة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية . ولهذا ، فإن إجراءات إستصدار أوامر الأداء توصف بأنها خصومة مواجهة محتملة . وبالرغم من ذلك ، فإن فائدة نظام أوامر الأداء لاتبدو إلا اذا انتهت دون مواجهة بين الخصوم فى الإجراءات ، ذلك أنه إذا كانت كل دعوى قضائية تخضع لنظام أوامـــر الأداء تنتهى بخصومة قضائية عادية ، فإن هذا النظام لن يتمخض إلا عن ضياع الوقت ، الجهد ، والمصاريف [1] .

وتواجـــه فكرة الطلبات العارضة - **بصفة أساسية** - الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ،

---

[1] أنظـــر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - طبعة سنة ١٩٩٣ ، بند٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، ٨٥٩ .

لايســتطيعون الإشــتراك فــيها ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضـــاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية المدنية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

وقــد ســميت الطلــبات العارضة بهذا الإسم ، لأنها تعرض على خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وتؤدى إلى ظهور من يقدمها بمظهر الخصم فيها ، ويتم تسكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه العارض والذى يكون لها شكل ، وبيانات الطلب الأصلى ، ويدفع عنها رسوما قضائية مثله .

وتتحدد شروط قبول الطلب العارض فى الخصومة القضائية المدنية منعقدة بين أطرافها بــنفش شــروط الدعوى القضائية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى علـــى أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون . كما يجب أن يكون لمقدم الطلب العارض صفة فيه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين الطلب العارض ، والدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تقديم الطلب العارض قبل إقفــال باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على تقديم الطلب العارض تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية .

فالغير الذى يقدم طلبا عارضا فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها فى مواجهة طــرفى الدعــوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحق مرتــبط به ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديله ، أو إلغائه ، يكتسب صفة الخصم فيها .

فالأصــل أن يــتحدد نطــاق الخصومة القضائية المدنية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفــترض خصــمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغــيرهما لاتوجــد خصــومة قضائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القــانون الــرومانى مبدأ عدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية بعد تحديده ، ويقضـــى هذا المبدأ بأنه لايجوز للقاضى ، أو الخصوم فى الدعوى القضائية تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، عن طريق إضافة طلبات جديدة ، وذلك بعــد تحديد عناصر المطالبة القضائية ، ويرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضـــائية المدنــية بمــثابة عقد يتفق فيه الطرفان على نطاق النزاع الذى يعرض على

القاضـــى ، وهذا التحديد المتفق عليه يلزم كلا من القاضى ، والخصوم . وقيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فى الدعوى القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فيها ، كما يهدف أيضا إلى حماية حقوق الدفاع للخصـــوم فى الدعوى القضائية ، حتى لايفاجأ الخصم بطلب جديد يقدم ، بعد أن يكون قد استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلـــب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . **ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد** : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره – **أى فى الأشخاص ، أو المحـــل ، أو السبب** – ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتبارات تخفف من حـــدة هـــذا المبدأ ، **ومن ذلك** : وجوب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصـــلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقته ، مما يسمح للقاضى بإصدار حكم قضائى يتفق مع اعتبارات العدالة . لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلـــبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، سواء من جانب المدعى – **كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووســـائل إثـــباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مع ماآلت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية** – أو من جانب من المدعى عليه ، إذ أن فـــى إتاحـــة الفرصـــة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى ، إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية . كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات فى مواجهة الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إبداء طلبات عارضة فى مواجهة شخص من الغير .

والحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجه إليه طلبا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغير الذى يوجه إليه طلـــب الإختصـــام ، كمـــا تنطـــبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والـــتى يـــتدخل ، أو يختصم فيها إلا إذا قبلت المحكمة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حـــتى اللحظة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عنها ، ويعتبر من الغير بالنسبة لها ، وإن كـــان يحـــق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر عندئذ من المحكمة بعدم قبول تدخله .

ويـدق التميـيز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجـد خصـومة قضـائية مدنية ، أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصـومة القضـائية المدنـية المنعقدة بين أطرافها ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فى خصـومة قضـائية مدنـية منعقدة فعلا بين أطرافها . وبالتالى ، فهو خصما يضاف إلى الخصوم الأصليين ، مما يؤدى إلى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية المدنية . كمـا أن الوسيلة التى يكتسب بها الخصم الأصلى صفته هى تقديمه للطلب الأصلى ، أو كـون هـذا الطلـب موجها إليه . أما الخصم الذى نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلـب العـارض الـذى يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية المدنية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .

وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذى يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية بالخصم الثالث ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء ، وقد انتقد جانب من الفقـه - وبحـق - هـذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصـم أكـثر من شخص . وعندئذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكـذا . كما أن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصـم الجديـد قـد ينضم إلى أحد الخصمين الأصليين فى الخصومة القضائية المدنية المـنعقدة بيـن أطـرافها ، دون أن يـتخذ موقفا ثالثا ، فضلا عن أنه قد يتعدد أطراف الخصـومة القضائية المدنية الأصليين ، فيتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم فى الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطـى هـذا الخصم وصفا خاصا به ، أن ينظر إلى الوسيلة التى تؤدى إلى ظهوره فى الخصـومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإلى زيادة عدد أطرافها ، فهذا الغير يظهـر فـى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها عن طريق طلب عارض ، يـتقدم بـه إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه .

والطلـب العارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ويتـناول بالتعديل موضوع الطلب الأصلى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب علـيه زيادة فى أطراف الخصومة القضائية المدنية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم

كالطلــب العــارض – جديدا ، يترتب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضائية المدنــية المــنعقدة بيــن أطــرافها بالإضافة ، **ليصبح أطرافها صنفين** : خصما أصليا ، وخصما جديدا ، يخضع فى أحكام قبوله أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصما عارضا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضــائية ، والأحكام القضائية التى تكون قد صدرت فى الدعوى القضائية الأصلية قبل قبوله .

فالخصــم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنــية مــنعقدة بالفعل بين أطرافها ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصلية ، أو أحدهما ، وذلــك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين فيها ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فيها حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فيها ، أو بإلغائه .

ومــن ذلــك ، يظهــر أن الخصــم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصومة القضــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – **سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو انضماميا** – وقد يظهر فى صورة المختصم فى فيها . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فيها .

والشــكل الــذى تقــدم فــيه الطلبات العارضة قد يكون هو الشكل العادى لتقديم الطلبات القضــائية الأصلية – **أى بصــحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضــائية ، وتدفع عنها رسوما قضائية ، ويتم قيدها ، وإعلانها إلى من وجهت إليه** – وقد تبدى شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثــبات ذلــك فى محضرها ، وتؤدى عنها رسوما قضائية " **المادة (١٢٦ / ٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويــتم إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – **سواء كان بناء على طلب أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأمر المحكمة** – بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بإيداع صحيفة دعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعــوى القضــائية الأصلية ، ثم إعلانها للغير ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صــحيفته فــى قلــم كتاب المحكمة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " **المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى** " . فإذا كان الإعلان بناء على طلب أحد الخصوم ، فإن عليه عندئذ

أن يراعى فى تكليفه للغير بالحضور المواعيد العادية للحضور ، والتى تنص عليها المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنـية المـنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، فإنها تحدد ميعاد للحضور لايتجاوز ثلاثة أسـابيع " **المـادة (٢/١١٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما تعين الخصم الذى يقـوم بإدخاله . فإدخال الشخص المراد إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بيـن أطـرافها لايقوم به قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإنمـا يقوم به أحد الخصوم فيها ، بناء على أمر المحكمة ، وعلى من تكلفه المحكمة من الخصـوم بإدخـال مـن يـراد إختصـامه أن يقوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

ويذهـب جانب من الفقه إلى أنه يجوز إبداء طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنـية المنعقدة بين أطرافها إما بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو بطريق إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، مع إثباته بمحضر الجلسة ، وسداد الرسوم القضائية المقررة عليه ، وذلك على أساس أنه طلبا عارضا يبديه أحد طرفى الطلب القضائى الأصلى ، أو كلاهما ، بهدف توسيع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها من حيث الأشخاص ، كما أنه ليس هناك مايمـنع قانونا من طرح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـرافها شـفاهة ، إذ لايمتاز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـرافها بخصيصة جوهرية تجعله مختصا على سبيل الإنفراد ، والإستئثار برفعه على الدوام بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، كمـا جـرى قضاء محكمة النقض المصرية على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم (١).

بيـنما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه الأدلة لاتكفى لجواز إختصام الغير فى الخصومة القضـائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ أنه مع كون الإختصام طلبا عارضا ، إلا أنه لايقدم فى حضور من يتم اختصامه " **الغير** " ، حتى يجوز إبدائه شفاهة ، بدليل أنه فى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إذا كان أحد الخصوم فـى الدعوى القضائية الأصلية غائبا ، فإن التدخل لايتم عندئذ إلا بالطرق المعتادة لرفع الدعـوى القضـائية فـى مواجهته ، بينما الطلبات العارضة التى تقدم شفاهة فى الجلسة

---

(١) أنظر : محمد محمود إبراهيم : النظرية العامة للطلبات العارضة ، ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ .

المحـــددة لنظر الدعوى القضائية إنما تقدم فى حضور الخصوم فيها . كما أن نص المادة (١١٧) مـــن قانون المرافعات المصرى قد أوجب أن يتم إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالطريق المعتاد لرفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، لايجـــوز مخالفـــة الـــنص ، وإلا وقـــع الإختصام باطلا . وأما القول بأن محكمة النقض المصـــرية قد جرى قضاؤها على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، فذلك يكـــون أمرا طبيعيا ، إذ أن كل من اكتسب صفة الخصم يعتبر خصما ، ويتمتع بما يتمتع به سائر الخصوم فى الدعوى القضائية ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم ، وهذه مسألة تكون تالية للوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم ، بينما المعول عليه هنا هو كيفـــية الوســـيلة التى يكتسب بها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، إذ قد لايعلم الغير " **وهـــذ هو الغالب** " بحقيقة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة . وبالتالى ، يجهل صفته كخصم فيها (١) .

ويجـــب إبـــداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضـــائى الإبـــتدائى الصادر من محكمة أول درجة لأول مرة بالإجراءات العادية لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها .

وإذا كـــان الطلـــب القضـــائى الأصـــلى يرفع دائما بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظره ، ولايمكـــن تقديمـــه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظره ، وإثباته فى محضـــرها ، لأنـــه قبل تقديمه لاتوجد خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب العارض – **وعلى العكس من ذلك** – يمكن إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعـــوى القضـــائية الأصلية ، وإثباته فى محضرها . فيجوز إبداء الطلب العارض أمام المحكمـــة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – **فى حضـــور الخصـــم** – وإثـــباته فى محضرها " **المادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصـــرى** " ، ويستوى فى هذا الشأن أن يكون الخصم حاضرا بنفسه فى الجلسة المحددة لـــنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو عن طريق وكيله ، باعتبار أن حضور الوكيل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية يعد حضورا للخصم فيها . ولايلزم إعلان

---

(١) أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إلـــيها ، بـــند ١٥٩ ، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ . وقارب : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٨ ، ص ٣٦٣ ، وجـــدى راغـــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ مكرر ، ص ٣٩٠ .

الخصم بالطلب العارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، باعتبار أنه يجب أن يبدى فى حضوره . فبالنسبة لتدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يشترط حضور أطراف الخصومة القضائية الأصلية فى هذ الجلسة ، وإثبات طلب التدخل فى محضرها ، فإذا كان أحد أطراف الخصومة القضائية الأصلية غائبا فى هذه الجلسة ، فإن التدخل فى مواجهته لايكون إلا بالطريق الأول " **إبداء الطلب العارض بالمعنى الفنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطلب القضائى الأصلى ، وتدفع عنه رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظره إلى من وجه إليه ، وفقا للقاعدة العامة فى إعلان الدعاوى القضائية " المادة (١/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى " ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى "** .

ويجوز أن يحدث تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ضمنا ، وذلك فى حالة ماإذا قام شخص برفع دعوى قضائية على آخر ، فتدخل فيها شخص ثالث إختصاميا ، فوافق المدعى المتدخل على طلبه ، ولكنه لم ينسحب من الخصومة القضائية ، بل ظل فيها يدافع عن حق المتدخل . فعندئذ ، يصبح متدخلا إنضماميا ، بعد أن كان خصما أصليا (١) . وكذلك ، إذا كان فى الخصومة القضائية ممثلا لأحد الأطراف ، وفى أثناء سيرها إتصف بصفته الشخصية ، إلى جانب صفته كممثل قانونى . فعندئذ ، تتحول صفته من شخص من الغير ، إلى متدخل إختصامى . وعندئذ ، يلزم إتباع إجراءات التدخل ، لإعلان صفته كمتدخل لأطراف الخصومة القضائية الأصلية (٢) .

ويلزم لاعتبار الطلبات العارضة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، بإبدائها شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، قيام المدعى فيها بتسديد الرسوم القضائية إلى كاتب الجلسة ، والذى يمثل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ – مجموعة النقض – س (١٩) – ٦٢٢ – ٩٤ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٦/١٧ – مجموعة النقض – س (١٥) – ٨٣٦ – ١٣٢ .

الدعــوى القضائية الأصلية فى هذا الشأن ، فإذا تأخر عن سداد هذه الرسوم ، فإن الطلب العارض لايعتبر عندئذ أنه قد أقيم أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية إلا من تاريخ هذا السداد .

وتهــدف مــنازعات التنفــيذ الوقتية إلى حماية أطراف التنفيذ من الأخطار التى يمكن أن تترتــب على التنفيذ الجبرى ، بحيث يتدخل القاضى لكى يتخذ تدبيرا معجلا ، يحول دون وقوع الخطر ، ومايترتب على وقوعه من أضرار ، قد لايكون من الممكن إصلاحها ، إذا ماتحققت بالفعل ، وقد يكون من شأن اتخاذ هذه التدابير الوقف المؤقت لإجراءات التنفيذ ، أو زواله ، أو استبدال محله بشئ آخر ، أو التعديل فيه ، ولايكون من الممكن إتخاذ مثل هــذه التدابــير ، مالم يكن التنفيذ محلا لمنازعة حول قانونيته ، أو حول إستحقاق الدين ، وهــو مايقتضـــى التريث ، إلى أن يتم الفصل فيه ، ذلك لأن بيع الأموال المحجوزة فى الوقــت الذى أثير فيه الشك حول صحة التنفيذ ، أو استحقاق الدين ، يؤدى إلى المخاطرة بمصـــالح المديــن ، أو الغير ، على نحو قد لايكون من الممكن تداركه مستقبلا ، إذا تم التصــرف فى الأموال بالبيع ، ثم ثبت بعد ذلك صحة هذه الإدعاءات ، ذلك لأن الخطر الــذى تواجهه المنازعة الوقتية فى التنفيذ يتمثل فى الخشية ، أو الخوف من بيع الأموال المحجــوزة ، فــى حيــن أن التنفــيذ يكون مشكوكا فى صحته ، سواء من ناحية الحق الموضــوعى ، أو الحق فى التنفيذ ، أو فى إمكانية التنفيذ على مال معين ، أو من ناحية صــحة إجــراءاته . ولهــذا ، تتوافر مصلحة فى توقى ماقد ينشأ من خطر بيع الأموال المحجوزة ، فى الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا (١) .

لكن فى الحالات التى يرجع فيها الخطر إلى عوارض التنفيذ المؤثرة فى سير إجراءاته ، والــتى تقــف عقــبة فـــى سبيل تحقيق التنفيذ لغايته ، فى تحقيق نفاذ القانون الوضعى ، بإصلاح ماوقع من خلل فى مراكز الأطراف الواقعية ، فإن مايتم اتخاذه من تدابير معجلة ، يكون القصد منه هو دفع هذه الإجراءات إلى الأمام ، وإزالة مايعترض سير التنفيذ من عقبات ، تحول دون وصولها إلى غايتها فى أسرع وقت ، حتى لاتتعرض مصالح الدائن الحاجــز لأخطـــار ، قد لايكون الإصلاح الاحق لها مجديا ، فما فائدة أن يحصل الدائن علـــى ديــنه بعــد أن يكــون قــد تم شهر إفلاسه ؟ . وما جدوى ماقد يحصل عليه من تعويض ؟ .

---

(١) أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨١ ، ص ٦٨٨ .

وقد يكون التنفيذ سببا لنشأة المسئولية في جانب أى من أطرافه ، وذلك إذا أساء إستخدام حقه ، علــى نحو يؤدى إلى وقوع الضرر ، وذلك فى الحالات التى يتعمد فيها المدين تعطيل إجراءات الحجز ، حتى يؤخر حصول الدائن على حقه ، فإذا ثبت فى حقه قصد الإضرار ، فإنـه يكون مسئولا عن التعويضات فى مواجهة الدائن ، وتخضع المسئولية الناشئة عن استخدام هذه الحقوق للقاعدة العامة الواردة فى المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المصرى ، وإن كان المشرع الوضعى المصرى قد عالج بعض حالات المسئولية بنصوص خاصة ، وذلك إذا كان غرض المدين من رفع الإشكال هو مجرد التعطيل . ولهذا ، فإنه يكون ملزما بالتعويضات لمجرد الخسارة ، طبقا لنص المادة (٣١٥) من قانون المرافعات المصرى .

وهكذا ، فإن المنازعات الوقتية فى التنفيذ تيسر سبلا قضائية لأطراف التنفيذ ، أو الغير ، للتغلب على أخطار التنفيذ ، ودفع هذه الأخطار بتدابير لها الصفة الوقتية ، قد يكون من شأن اتخاذها زوال التنفيذ ، إذا ثبت أنه مجرد عقبة مادية ، لاسند لها من القانون الوضعى ، تحول بين المدين المحجوز عليه ، وبين الأموال المحجوزة ، أو يكون من شأنها وقف إجراءات التنفيذ ، حتى يتبين قانونية التنفيذ ، من عدمه ، أو يكون من شأن التدبير إحلال شيئا آخر محل الأموال المحجوزة ، أو التعديل فى محله ، وذلك بإخراج بعض الأموال من نطاق الحجز ، أو يكون من شأنها الحكم بالإستمرار فى التنفيذ ، لزوال العارض الذى كان يؤثر فى سيره ، ويعطل إجراءاته .

ولايختلف الإشكال الوقتى فى التنفيذ عن الدعاوى القضائية الأخرى ، من حيث رفعه ، أو الفصل فيه . **ولهذا ، فإن التنظيم الإجرائى لهذه المنازعات يجيز رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ بأحد طريقين** : إما بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، لأنه يرفع إلى القضاء فى صورة دعوى قضائية ، وإما بالطريق الخاص المقرر لهذه المنازعات ، وذلك بإبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر ، بغض النظر عن نوع التنفيذ - **سواء أكان مباشرا ، أو بطريق الحجز ، ونزع الملكية .**

ويجرى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص بالطريق العادى لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة ، حيث يتم رفعه طبقا للتنظيم المقرر فى المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة بناء على طلب المدعى ، لكن المشرع الوضعى المصرى قد أدخل تعديلا جوهريا على قيد الدعوى القضائية ، وذلك بتعديل نص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، تناول هذا التعديل ربط قيد الدعوى القضائية بتقديم المستندات المؤيدة لها ، أو صورا منها تحت مسئولية

المدعـــى ، ومذكرة شارحة للدعوى القضائية ، مالم تتضمن صحيفة إفتتاحها شرحا كاملا لهــا ، وصـــورا منها بقدر عدد المدعى عليهم " **المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى ، والمعدلـــة بالقـــانون الوضـــعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** " ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة ، فضلا عن سداد الرسوم القضائية المقررة . وأعطى لقلم كتاب المحكمة سلطة عدم قيد الدعـــوى القضـــائية فى حالة عدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المطلوبة ، ويتعين عليه عندئذ إثبات تاريخ طلب القيد ، على أن يعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية فورا ، ليفصـــل فيه ، إما بقيد الدعوى القضائية ، أو باستيفاء مانقص . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر قاضى الأمور الوقتية ، إعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القـــيد ، وتنـــتج الدعـــوى القضـــائية أثـــرها من تاريخ قيدها بقلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة .

ويتعيـــن على قلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة – **وبعد قيد الدعوى القضائية** – أن يقوم بإرســـال خطاب موصى عليه بعلم الوصول إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أيام من تـــاريخ قـــيد الدعـــوى القضائية ، يخطره فيه بواقعة القيد ، واسم المدعى ، وطلباته ، وبالجلســـة المحـــددة لـــنظرها ، ويدعـــوه للإطلاع على ملف الدعوى القضائية ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة .

وتنص المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضـــى فـــيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضـــى التنفـــيذ ولـــو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلـــى المحضـــر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يـــرفق بهـــا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك .

ويجب إختصام الطرف الملتزم فى السند التنفيذى فى الإشكال إذا كان مرفوعا من غيره ســـواء بإبدائه أمام المحضر على النحو المبين فى الفقرة الأولى أو بالإجراءات المعتادة لـــرفع الدعـــوى فـــإذا لـــم يختصم فى الإشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل

باختصـــامه فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ مالأمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

ولايترتب على تقديم أى إشكال آخر وقف التنفيذ مالم يحكم قاضى التنفيذ بالوقف .

ولايســرى حكــم الفقــرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم فى السند التنفيذى إذا لم يكن قد اختصم فى الإشكال السابق " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التنظيم المقرر لرفع المنازعات الوقتية فى التنفيذ قد أجاز طريقا خاصا لرفع الإشكال عند التنفيذ ، خرج به على حكم القواعد العامة – **إيداع صحيفته فى قلــم كــتاب محكمة التنفيذ المختصة** – وذلك عند طريق إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ شــفويا أمــام المحضــر عند التنفيذ . **وقد رسمت المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصــرى مايجــب اتــباعه عــندئذ من إجراءات ، لكى يعد الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا ، ومحققا لآثاره بهذا الطريق الخاص :**

أن يقدم الإعتراض على التنفيذ من صاحب المصلحة :

ســواء كان هو المدين ، أو الغير الذى يدعى حقا على المنقول ، وسواء قدم الإعتراض منه ، أو من نائبه القانونى ، أو وكيله ، ولو لم يكن محاميا [١] .

إذا قــدم الإعــتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى :

إذا قــدم الإعــتراض مــن الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى – **ســواء أمام المحضر ، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية** – فإذا لم يختصم فــى الإشــكال الوقتى فى التنفيذ ، فإنه يجب عندئذ على المحكمة أن تكلف المستشكل فى التنفــيذ باختصامه ، فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ مالأمرت به ، جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عند قيام المحضر بالتنفيذ :

يســتوى فى ذلك أن يكون التنفيذ مباشرا ، أو بالحجز ، ونزع الملكية ، سواء كان حجزا تنفــيذيا على المنقول ، أو تحفظيا لدى المدين ، أو لدى الغير . أما إذا كان التنفيذ لم يبدأ بعــد ، فــإن رفــع الإشــكال الوقــتى فــى التنفــيذ يتم بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضــائية ، لأنــه لايشترط لإبداء الإشكال أمام المحضر أن يكون التنفيذ قد وقع فعلا ، ولكــن يكفى البدء فى إجراءاته ، فإذا كان التنفيذ يتم بانتقال المحضر ، وتحرير محضر

---

(١) أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٧ ، ص ٦٩٦ .

الحجـز ، عـند الحجـز على المنقول لدى المدين ، فإنه يمكن إثارة الإشكال عند انتقال المحضر . وإذا كان الحجز يتم عن طريق الإعلان ، عند الحجز على المنقول لدى الغير ، فإن الإشكال يمكن أن يبدى عند تسليم الإعلان . وكذلك ، فى الحجز على العقار ، فإن الحجز يمكن أن يبدى عند تسليم تنبيه نزع الملكية .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر ، ويمكن أن يكون مكتوبا :

ويكـون علـى المحضر إثباته فى محضر الحجز ، بعد سداد الرسم المقرر ، وأن يحرر صـورا مـن محضره بقدر عدد الخصوم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة ، ويرفق بها أوراق التنفـيذ ، والمسـتندات التى يقدمها إليه المستشكل فى التنفيذ ، ويحدد جلسة لنظره أمام قاضى التنفيذ ، ويكلف المدعى عليهم بالحضور إليها ، ويكفى إثبات هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق بمن يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ . ويكون الحضور بميعاد ساعة ، وفى منزل قاضى التنفيذ عند الضرورة ، وذلك دون حاجة إلى إذن من قاضى التنفيذ ، وأن يقـوم قلم كتاب المحكمة بقيد الإشكال الوقتى فى التنفيذ يوم تسليم الصورة إليه ، فى السجل الخاص بذلك .

ويعتبر الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا إلى قاضى التنفيذ منذ تقديمه للمحضر ، وليس مـن وقت إعلانه للمدعى عليه ، ويكون مقبولا إذا كان قد أبدى قبل أن يتم التنفيذ ، حتى ولـو تم التنفيذ بعد ذلك . فإذا قام المحضر بإتمام التنفيذ بعد تقديم الطلب إليه ، فإن ذلك لايمنع قاضى التنفيذ المختص من قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، واتخاذ التدبير الوقتى المطلـوب ، وينسـحب أثر الحكم القضائى الصادر منه عندئذ على إجراءات التنفيذ التى اتخذت بعد إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ .

وإذا قصر المحضر فى رفع أمر الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص ، واسـتمر فـى إجـراءات التنفيذ ، فإنه يكون لمن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ تكليف خصـمه بالحضور أمام قاضى التنفيذ المختص ، للفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ولايعـد هـذا بمثابة إشكال وقتى جديد فى التنفيذ ، وإنما يعد تحريكا للإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى سبق رفعه .

وتتمـيز المـنازعات الوقتية فى التنفيذ عن المنازعات الموضوعية بتأثيرها فى إجراءات التنفـيذ . ولهذا ، فإن رفع الإشكال الأول فى التنفيذ يؤدى إلى وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، وذلك لمواجهة الظروف التى لاتحتمل الإنتظار ، لأنه إذا تم التنفيذ ، فإن الفصل فـى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عندئذ لايكون مجديا . ولهذا ، فإن وقف التنفيذ يكون بقوة

القـــانون ، لكن هذا الأثر لايترتب على رفع الإشكال التالى فى التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفــيذ المخـــتص بـــالوقف ، وهو مايقتضى التمييز بينهما ، من حيث أثر كل منهما فى التنفيذ .

تقسيم الدراسة :

لقد سلكنا فى هذه الدراسة مسلكا يتفق وتحقيق الغاية المرجوة منها ، فقد قسمناها إلى بابين اثنين ، وذلك على النحو التالى :

الـــباب الأول : الطـــريق العادى لرفع الدعوى القضائية " رفع الدعوى القضائية إلى المحكمـــة عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فى قلم كتاب المحكمـــة ، وقـــيدها بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فى حضور المدعى ، أو من يمثله " .

والـــباب الـــثانى : الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية " إيـــداع صحيفـــة إفتتـــاح الدعـــوى القضائيـــة مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فى قلم كـــتاب المحكمـــة ، باعتـــباره الإجـــراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثلـــه " .

وفى ختام هذه المقدمة ، فإننى أتوجه بالشكر لله – سبحانه ، وتعالى – أن أعاننى على إتمام هذه الدراسة ، وأدعوه أن يجعلها من العلم الذى ينتفع به ، وأن يجعلها فى ميزان حسناتى .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين . . . .

المؤلف . . .

الباب الأول

الطريق العادى لرفع الدعـوى القضائية " رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـى قلـم كتابها ، وقيدهـا بالجـدول ، باعتبـاره الإجراء الذى ترفع به . ومـن ثم ، أنتجت آثار المطالبـة القضائيـة ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمثله " (١)

تمهيد ، وتقسيم :

القـاعدة الأساسية فى التشريع أن القواعد المقررة لرفع الدعوى القضائية - عمـلا بنص المـادة (٦٣) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى - تكون هى الواجبة الإتباع ،

---

(١) فى استعراض قواعد رفع الدعوى القضائية ، أنظر : أحمد مسلم - أصول المرافعات - ١٩٧٧ - ص ٤٩٧ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - ١٩٨٠ - بند ٣١٤ ، ومايليه ، أميـنة مصطفى النمر - قوانين المرافعات - الكتاب الأول - ١٩٨٢ - منشأة المعارف بالأسكندرية ، قانون المرافعات - ١٩٩٢ - بند ٢٢٥ ، ومايليه ، ص ٣٧٣ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا - التعليق على نصـوص قـانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨٧ - ص ٣٦٤ ، ومايليه ، أحمد السيد صاوى - الوسـيط فى شـرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٨٧ - بند ٣٥٩ ، ومايليه ، ص ٤٨٦ ، ومابعدهـا ، عـز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الرابعة - ١٩٨٧ - ص ٢٤٠ ، ومابعدها ، محمد نور شحاته - مبادئ قانون القضاء المدنى ، والتجارى - ١٩٨٩ - ص ٤٥٨ ، ومابعدهـا ، محمود محمد هاشم - قانون القضاء المدنى - ص ٢٥٣ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الخامسة عشرة - ١٩٩٠ ، محمد أحمد عابدين - الدعوى المدنية فى مرحلتيها الإبتدائية ، والإستئنافية - ١٩٩٤ - ص ٢٣ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز - تقـنين المـرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - ١٩٩٥ - ص ٤٣١ ، ومابعدها ، أحمد خليل - قانون المـرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٩٦ - ص ٥٥ ، ومابعدها ، عبد الحميد المنشاوى - التعليق على قانون المرافعات - ١٩٩٣ - ص ٩٩ ، ومابعدها .

مــالم يوجــد نصا قانونيا يخالف ذلك [١] - ســواء ورد فى **قانون المرافعات المدنية ، والــتجارية ، أم كـــان قد ورد فى أى قانون وضعى خاص - فلامحل لإعمال نصوص** قــانون المــرافعات المصــرى إذا نــص قانون خاص على قواعد مغايرة لرفع الدعوى القضائية [٢] .

فالمــادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى تنص على أن الدعوى القضائية ترفع بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، وتقــرر بعــض نصوص قانون المرافعات المصرى فى بعض الأحوال إقامة الدعوى القضائية بتكليف بالحضور ، أو بصحيفة تعلن .

وقد ميزت المذكرة التفسيرية عن المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى بين طريقين لإقامة الدعوى القضائية : إما بعريضة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، أو بتكليف بالحضـــور . ويجب أن ترفع الدعوى القضائية بالطريق الذى رسمه القانون الوضعى ، بحيث إذا أوجب أن ترفع بتكليف بالحضور ، فإنه يجب أن ترفع به [٣] .

وقــد وضـــعت المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى القاعدة العامة فى شكل الطلــب القضـــائى ، كـــأداة لاستعمال الدعوى القضائية ، هذا الشكل هو صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية ، والـــتى تحتوى على بيانات معينة . فترفع الدعوى القضائية إلى المحكمـــة المختصة بنظرها - **بناء على طلب المدعى** - بصحيفة تودع فى قلم كتابها ، مـــالم يـــنص القـــانون الوضعى على غير ذلك " **المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، وتسمى هذه الصحيفة بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الدعوى

---

(١) وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " إذا دفع الطاعن ببطلان الدعوى القضائية ، لرفعها بغير الطـــريق القـــانونى ، فلامحل للقول بتحقق الغاية من الإجراء ، بطرح الدعوى القضائية على المحكمة " ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٩/٦/٢٠ - فى الطعن رقم (١١٤٥) - لسنة (٤٨) ق .

٢ - ومثال ذلك : إستئناف قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٥/١١/٢١ - رقم (٧٩٧) - لسنة (٤٢) ق .

٣ - أنظر : فتحى والى : التنفيذ - بند ٦٣ ، محمد عبد الخالق عمر : التنفيذ - ص ٦٥ .

القضـــائية ، أو عريضــة الدعــوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور Acte introductif d'instance ou exploit d'ajournement [(١)] ، وهــذه الورقـــة يحررها المدعى بنفسه ، أو بواسطة محاميه .

وقد نصت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على البيانات الواجب توافرها فـــى هــذه الصـــحيفة ، حـــتى تتحقق الغاية منها ، ويتحدد النزاع بوضوح أمام القاضى المختص بنظره ، ويكون لدى المدعى عليه صورة وافية ، وكاملة عما هو مطلوبا منه .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الباب إلى تسعة فصول متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الفصل الأول : تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وبياناتها .

الفصل الثانى : بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

الفصل الثالث : قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلســة المحددة لنظرها ، بحضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها - فعلا ، أو حكما - بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، والمقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى .

الفصل الرابع : إيـــداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلـــم كـــتاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعوى القضـــائية . ومـــن ثـــم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فى حضور المدعى ، أو من يمثله .

---

(١) أنظـــر : محمد حامد فهمي - المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٤٠ - مصر - بند ٤١٦ ، أحمد أبـــو الوفـــا - المـــرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الثالثة عشرة - سنة ١٩٨٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية - بند ٤١٦ ، أحمد مسلم - أصول المرافعات - بند ٤٦٨ ، عبد المنعم الشرقاوى - شرح المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٥٠ - دار النشر للجامعات المصرية - ص ٣٩٨ .

الفصل الخامس : وجوب أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لقلم كتاب المحكمة .

الفصل السادس : رفع الدعوى القضائية بطريقة مبتدأة ، وبطريقة مندمجة .

الفصل السابع : عدم رفع الدعوى القضائية بالطريق القانونى ينشئ دفعا بعدم القبول يتعلق بالنظام العام .

الفصل الثامن : التوحيد بين الدعوى القضائية ، والطعن فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة بطريق الإستئناف ، والطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بطريق إلتماس إعادة النظر ، والطعن فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم الإستئناف بطريق النقض ، وفقا لنصوص المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) ، (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى من حيث طريقة رفعهم إلى المحاكم المختصة بنظرها .

والفصل التاسع : آثار رفع الدعوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " .
وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الفصل الأول

تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وبياناتها

تمهيد ، وتقسيم :

تـرفع الدعـوى القضـائية إلى المحكمة المختصة بنظرها - **بناء على طلب المدعى** - بصـحيفة تـودع فـى قلـم كتابها ، مالم ينص القانون الوضعى على غير ذلك " **المادة (١/٦٣) مـن قـانون المـرافعات المصـرى** " ، يحررها المدعى بنفسه ، أو بواسطة محاميه ، وقـد نصـت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على البيانات الواجب توافرها فيها .

وتمهـيدا للبحـث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى مبحثين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المبحث الأول : تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

والمبحث الثانى : بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " مضمونها " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول

تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية

لايعــتد المشــرع بالعمل الإجرائى إلا إذا ورد بالشكل الذى حدده له ، وقد نصت المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مــالم ينص القانون على غير ذلك** " . وعليه ، فلا تنتج المطالبة القضائية أثرها القانونى إلا إذا وردت فــى الشكل الذى حدده القانون الوضعى ، **وتوافر هذا الشكل يقتضى القيام بأمريــن ، وهمــا** : تحريــر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ثم إيداعها فى قلم كتاب المحكمــة . فالفرض أن هناك من يريد استعمال حقه فى الدعوى القضائية ، عن طريق مطالبة قضائية ، والشكل الذى تأخذه المطالبة القضائية التى تنشأ بها الخصومة القضائية - **كقــاعدة عامــة** - هــو صحيفة إفتتاح دعوى قضائية ، تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصــة بــنظرها ، علــى أن هناك إجراءات لاحقة على هذا الإيداع تتمثل فى سداد الرســوم القضــائية ، وتقديــم المستندات ، ومذكرة شارحة ، ثم قيد الدعوى القضائية ، وتحديد جلسة لنظرها ، ثم تسليم الأوراق لقلم المحضرين . فيجب على المدعى أن يرفق بصــحيفة إفتتاح دعواه القضائية جميع المستندات التى تؤيدها ، حتى يتمكن المدعى عليه مــن الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية ، فيتمكن من الإدلاء بدفاعه فى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعه .

فتــبدأ إجــراءات رفــع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها بورقة قضائية تســمى : " **صــحيفة إفتــتاح الدعوى القضائية** " ، أو : " **صحيفة الدعوى القضائية** " ، أو : " **عريضــة الدعوى القضائية** " ، وهذه الورقة يحررها المدعى بنفسه ، أو بواسطة وكــيله المفــوض فــى ذلــك - **وهو المحامى عادة** - **ويقصد بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية** : الورقة التى تتضمن الطلب القضائى ، فالأصل أن يكون هذا الطلب مكتوبا ، والــذى يقــوم بتحريرها هو الطالب ، والذى يسمى بالمدعى ، أو من ينوب عنه - **وهو المحــامى عادة** - فهى صحيفة تحرر إذن دون تدخل أحد من موظفى المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية . ولذلك ، فهى لاتعد ورقة رسمية ، على أنه وبعد تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وقيام هذا الأخير بتدوين بعض بياناتها - **مثل تاريخ تقديمها إليه ، وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها** - تصبح ورقة رسمية ، فى

حـدود البـيانات الـتى حررها قلم كتاب المحكمة ، ويكون الطعن بالتزوير هو الطريقة الوحيدة للنيل منها .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، أو عريضة الإستئناف ، ويعلنها للخصم ، بغير أن يكون بيده حينئذ توكيلا بذلك ممن كلفه ، لايمكن – بحسب العرف الجارى – إعتبار أنه لم تكن له صفة فى عمل الورقـة ، لمجرد أن التوكيل الذى أعطى له من ذى الشأن لم يحرر إلا بعد تاريخ إعلان الورقـة المذكـورة ، بل يجب – ومجاراة للعرف – إعتبار تلك الورقة صادرة فعلا من ذوى الشـأن فـيها ، منـتجة لكل آثارها ، وغاية الأمر أن صاحب الشأن إن لم يحضر بنفسـه يوم الجلسة ، أو لم يرسل عنه وكيلا ، ثابتة وكالته بالطريقة القانونية – سواء أكـان هـو المحامى الذى حرر الورقة ، واتخذ فيها مكتبه محلا مختارا لذى الشأن فى الورقة ، أم كان محاميا آخر خلافه – فإن المعول عليه الوحيد فى حفظ حقوق الخصوم هو ماخوله القانون الوضعى المصرى لهم من حق طلب إبطال المرافعة . أما الطعن فى صفة المحامى لحضوره أول مرة من غير توكيل أن فقده صفة النيابة ينسحب إلى وقت تحريـر الورقـة ، وإعلانهـا ، واستنتاج أن صاحب الشأن لم يشترك فى الورقة ، ولم يـرض بهـا ، فكل هذا يكون تجاوزا فى الإستدلال ، ضارا بحقوق الناس ، لما فيه من الـتدخل بغير موجب فى علاقة ذوى الشأن بوكلائهم ، تلك العلاقة التى لايجوز للقضاء التدخل فيها ، إلا فى صورة إنكار ذى الشأن لوكالة وكيله** " (١) .

ويحرر المدعى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من أصل ، وعدد من الصور بقدر عدد المدعـى علـيهم ، فضـلا عن صورتين لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها " **المادة (١/٦٥) مـن قـانون المرافعات المصرى** " (٢) ، حتى يفرد ملفا للدعوى القضائية ، بمجرد تقديم صحيفتها إليه (٣) .

---

(1) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٥/٤/١٨ – فى الطعن رقم (٥٠) – لسنة (٤) ق .

(2) والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(3) راجع : المذكرة التفسيرية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .
وانظـر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١/٢٥ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ١٣٢ ، ١٩٧٣/٥/٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٧٠٣ .

المبحث الثانى

بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " مضمونها "

تمهيد ، وتقسيم :

يجب أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على بيانات تقتضيها ضرورة وظيفتها ، وكيفية تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها . فصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها فى تاريخ معين ، يجب أن تتضمنه ، لبدء سريان الآثار القانونية المترتبة على تقديمها " الموضوعية ، والإجرائية " ، ثم هى تعلن إلى المدعى عليه على يد محضر ، فهى بذلك تعد ورقة من أوراق المحضرين . ولذا ، فإنه يجب أن تشتمل على جميع البيانات الواجب ذكرها فى أوراق المحضرين . فباعتبار أن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ستعلن بعد ذلك إلى المدعى عليه ، لكى تنعقد الخصومة القضائية فيها ، فإنها تكون بمثابة ورقة إعلان . ولهذا ، يجب أن تتضمن كافة بيانات ورقة الإعلان " المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى " ، أشخاص الإعلان " المعلن ، والمعلن إليه " ، وهم أنفسهم أشخاص الدعوى القضائية " المدعى ، والمدعى عليه " ، بالإضافة الى إسم المحضر ، توقيعه ، مستلم الإعلان ، خطواته ، وتاريخ الإعلان ، وهذه البيانات يقوم بتحريرها المحضر فى حينه . ثم إنها يجب أن تتضمن تكليفا للمدعى عليه بالحضور أمام محكمة معينة ، ولجلسة محددة ، فهى بذلك تعد ورقة من أوراق التكليف بالحضور .

وتستلزم المادتان (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على بيانات معينة ، فقد نصت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على البيانات التى يجب أن تشتمل عليها ، والتى تقتضيها ضرورة أنها تفتتح خصومة قضائية ، وأنها ورقة إعلان ، وتتضمن تكليفا للمدعى عليه بالحضور أمام القضاء ، وأنها واجبة الإعلان رسميا إلى المدعى عليه على يد محضر . كما تطلبت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى بيانات معينة يجب أن تتضمنها ، باعتبارها ورقة للمطالبة بحق ، أو مركز قانونى ، مؤداها تحديد عناصر الدعوى القضائية ، خصوما ، محلا ، وسببا ، إلى جانب توقيع المحامى عليها ، فتنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على

بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بقولها :

" يجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

١ – إســم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه .

٢ – إســم المدعــى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فآخر موطن كان له .

٣ – تاريخ تقديم الصحيفة .

٤ – المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

٥ – بــيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة إن لم يكن له موطن فيها .

٦ – وقائع الطلب ، وطلبات المدعى وأسانيدها " .

فيجب تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بحيث تشتمل على البيانات التى أوردتها المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، فضلا عن البيانات الأخرى .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى تسعة مطالب ، وذلك على النحو التالى :

المطلــب الأول : البــيان الأول – أشــخاص الدعوى القضائية " أشخاص الطلب القضائى " " أشخاص الإدعاء المطروح " الخصوم " .

المطلــب الثانى : البيان الثانى – محل الدعوى القضائية " محل الطلب القضائى " " الإدعاء المطروح " .

المطلب الثالث : البيان الثالث – سبب الدعوى القضائية " سبب الطلب القضائى " .

المطلب الرابع : البيان الرابع – تــاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلــم كــتاب المحكمة – أى تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة " المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى " .

المطلب الخامس : البيان الخامس – تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، والمنصوص عليه فى المادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى .

المطلب السادس : البيان السادس – بيان المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، بشكل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها .

المطلـــب السابع : البيان السابع – بيان موطنا مختارا للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها .

المطلـــب الثامـــن : البـــيان الثامـــن – توقيع محام على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

والمطلـــب التاســـع : عنوان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ليس من البيانات التى يجب أن تشتمل عليها ، ومن ثم ، فإن الخطأ المادى فيه ليس له أثرا .
وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

البيـــان الأول

أشخاص الدعـــوى القضائية " " أشخاص الطلب القضائـــى " " أشخـــــاص الإدعـــاء المطـــروح " الخصــــوم " (١)

تمهيد ، وتقسيم :

الطلب القضائى – **أيا كان الشخص الذى يتقدم به ، إستعمالا لحقه فى الدعوى القضائية** – هــو أداة فنية حددها المشرع الوضعى ، وهيئها لأن تكون صالحة لحمل الإدعاء أمام القضاء (٢) . ويحمل الإدعاء العناصر المكونة للموضوع المطلوب ، من حيث عناصره المنشــئة ، والأســاس الذى يقوم عليه ، **وهذه العناصر هى :** أطراف الإدعاء القائم فى الطلب القضائى ، موضوع الإدعاء ، وسببه . فتتحدد عناصر الطلب القضائى فى أطراف الطلــب ، الموضــوع ، والسبب ، بحيث تشتمل كل دعوى قضائية على ثلاث عناصر ، تتعلق بالأشخاص ، الموضوع ، والسبب ، فالعنصر الشخصى يشمل المدعى ، والمدعى علــيه . أمــا العنصر الموضوعى ، فهى مادة النزاع التى تشمل محل ، وسبب الدعوى القضائية .

---

(١) فى بيان فكرة الخصم " تعريف الخصم ، وأنواعه " ، أنظر : وجدي راغب فهمي – مبادئ القضاء المــدنى – الطــبعة الأولى – ١٩٨٦ – ص ٤٢٩ ، ومابعدها ، أنور طلبة – موسوعة المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٤ – ص ٣٩٣ ، ومابعدها .

٢ - فى تعــريف الطلــبات القضائية ، وأنواعها ، أنظر : وجدى راغب فهمي – مبادئ القضاء المدنى – الطبعة الأولى ١٩٨٦ – ص ٣٩٩ ، ومابعدها ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٨٧ – بند ١٣١ ، ومايليه ، ص ٢١٨ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنــية ، والــتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ١٧٠ ، ومايليه ، ص ١٨٣، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – ص ٢٥٤ ، ومابعدهــا ، أحمــد هــندى – قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٥ – بند ١٩٣ ، ومايليه ، ص ٥٧٨ ، ومابعدها .

وتنص المادة (٦٣ /٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) إسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه .

(٢) إسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فآخر موطن كان له .. . . " .

فطرفا الإدعاء هما : المدعى ، والمدعى عليه ، من الأول يصدر الإدعاء ، فى صورة طلب قضائى مفتتح للخصومة القضائية ، يقدم لأول مرة أمام المحكمة ، وإلى الثانى يوجه الطلب القضائى ، بما يحمله من ادعاء .

وقد يتعدد طرفا الإدعاء الوارد فى الطلب القضائى ، وقد ينفردون ، سواء كان التعدد ، أو الإنفراد فى بداية المطالبة القضائية ، أم كان ذلك أثناء سير الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، نتيجة عوارض الوفاة ، أو فقد الصفة ، أو زوال الأهلية ، أو الخلافة الخاصة ، أو العامة بالنسبة لأى منهما .

ويشغل طرفا الإدعاء مركزين قانونيين إجرائيين ، هما مركز المدعى ، ومركز المدعى عليه ، وهذان المركزان القانونيان الإجرائيان يحتويان على مجموعة كبيرة من الحقوق ، والواجبات الإجرائية ، يتم ممارستها عن طريق الأعمال الإجرائية التى يتم اتخاذها فى خصومة قضائية ، وتولد آثارا إجرائية ، ويتبادل الخصوم شغل هذين المركزين القانونيين الإجرائيين طوال حياة الخصومة القضائية ، كما قد يجمع الخصم الواحد هذين المركزين القانونيين الإجرائيين معا ، بكل مالهما من حقوق ، وماعليهما من واجبات .

وأطراف الطلب القضائى هم الخصوم فى الدعوى القضائية . ومركز الخصم هو مركزا إجرائيا ، ينشأ ، ويرتبط بفكرة إجراءات الخصومة القضائية ، ويختلف عن المركز الموضوعى المطلوب حمايته ، كما يتميز عن مركز صاحب الدعوى القضائية ، لأنه مجرد مركزا إجرائيا متعلقا بالخصومة القضائية فقط ، يمكنه من إبداء حججه ، وينشئ له إمتيازات ، كما يلقى عليه أعباء ، وواجبات ، وصاحبه لايعتبر صاحب حق شخصى ، لأن رابطة الخصومة القضائية ليست من روابط القانون الخاص ، فهو مركزا من نوع خاص ، يستقل القانون الوضعى بتنظيمه ، وتحديد آثاره القانونية (١) .

---

(١) أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٢٢٤ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ط٣ – ١٩٩٣ – بند ٢٤١ ، وجدى راغب فهمى – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ٤٧٨ ، ومابعدها .

ولايــؤدى الــنقص ، أو الخطأ فى بعض البيانات التى تحدد شخصية الخصم فى صحيفة إفتــتاح الدعوى القضائية - **كالنقص فى أسماء الخصم ، وصفته** - إلى البطلان ، مادام لــيس مــن شــأنه التشــكيك ، أو التجهــيل بشخصه ، أو صفته ، واتصاله بالخصومة القضائية [١] .

وتمهــيدا للبحــث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الفــرع الأول : المدعــى " يجــب أن تحدد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية شخصية المدعى " .

الفــرع الثانى : المدعى عليه " يجب تحديد شخصية المدعى عليه فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " .

الفرع الثالث : يجب وجود الشخص المعتبر طرفا فى الطلب القضائى عند رفعه .

والفــرع الــرابع : يتعين فــى الطرف فى الطلب القضائى - سواء كــان شخصــا إعتباريا ، أم شخصا طبيعيا - أن يكون له مصلحة فى الإدعاء المطروح على المحكمة وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

(١) أنظــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩٠/٦/٢٥ - فى الطعن رقم (٤١) - لسنة (٥٥) قضائية ، ١٩٧٦/٤/١٢ - فى الطعن رقم (٥٢٩) - لسنة (٤٠) قضائية .

الفرع الأول

المدعـــى

" يجب أن تحدد صحيفـــة إفتتـــاح الدعوى القضائية شخصية المدعى "

يجـــب أن تحدد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية شخصية المدعى ، بذكر إسمه ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وصفته ، وموطنه . وفى حالة عدم توافر الأهلية الإجرائية لديه – **أى إذا لم تكن للمدعى أهلية التقاضى** – أو كانت له ، ولكن الدعوى القضائية رفعت من وكـــيله فـــى التقاضـــى ، أو كـــان شخصا إعتباريا ، وجب ذكر من يمثله فى الخصومة القضـــائية ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وصفته فى هذا التمثيل الإجرائى ، وموطنه . وهذه البيانات تكون كلا واحدا ، بحيث يكمل بعضها البعض الآخر .

الفرع الثانى
المدعى عليه
" يجب تحديد شخصية المدعى عليه فى صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائيـــة "

يجب تحديد شخصية المدعى عليه فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، من خلال إسمه ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وموطنه ، فإن لم يكن له موطنا معلوما ، فآخر موطن كان لـــه ، واســـم الممثل القانونى للمدعى عليه ، إن لم تكن له الأهلية الإجرائية ، ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وصفة هذا التمثيل الإجرائى ، أو كان شخصا إعتباريا ، وصفته ، موطـــنه ، وغـــير ذلـــك من البيانات التى ذكرناها بالنسبة للمدعى . ومما لاشك فيه أن المدعى عليه ناقص الأهلية ، أو الذى لايستطيع مباشرة الأعمال الإجرائية بنفسه لايصح توجيه الإجراءات إليه ، وإنما يتعين توجيهها إلى من يمثله قانونا [١] ، ويراعى فى هذا الشأن مايتعلق بأهلية الخصوم فى الدعوى القضائية ، وصحة تمثيلهم فيها .

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٤٩٢ – الهامش رقم (١) ، حيث يشـــير ســـيادته إلى أن المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى لم تشترط أن يذكر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بيان إسم ممثل المدعى عليه ، وصفته ، إن لم يكن له أهلية إجرائية ، كما فعلت بالنسبة للبيان الخاص بممثل المدعى .

الفرع الثالث
يجب وجود الشخص المعتبر طرفا فـــى الطلب القضائى عند رفعـــه

يجــب وجود الشخص المعتبر طرفا فى الطلب القضائى عند رفعه – **سواء كان طبيعيا** ، **أم اعتــباريا** – وهــذا الأخــير يعتــبر موجودا بوجود ، واستمرار شخصيته القانونية . ويشــترط لصــحة المطالبة القضائية أن يتوافر لدى الخصم أهلية الإختصام – **أى أهلية الوجوب** – وهى تقترن بوجود الشخص من الناحية القانونية – **سواء كان شخصا طبيعيا** ، **أو اعتــباريا** – فإن لم يوجد – **كما لو توفى الشخص الطبيعى ، أو انقضت الشخصية القانونــية للشــخص الإعتبارى ، قبل رفع الدعوى** – لم تنعقد المطالبة القضائية ، فإن صدر حكما قضائيا ، كان معدوما (١) .

وأهلــية التقاضــى ، أو الأهلــية الإجرائــية هى : صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه الإجــراءات القضــائية ، فــى الدعوى القضائية ، على نحو صحيح قانونا (٢) ، أو هى

---

(1) أنظــر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٢٢٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ط٣ – ١٩٩٣ – بند ٢٤٨ ، نظرية البطلان فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إلــيها – بــند ٣٥١ ، أحمــد أبو الوفا – نظرية الأحكام فى قانون المرافعات– بند ١٣٨ ، ص ٣٤٢ . وقــارن : نقــض مــدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٤/٩ – ٢١ – ٥٨٧ ، والذى قضى فيه بعدم جواز التمســك لأول مــرة أمام محكمة النقض بوفاة أحد الخصوم قبل رفع الدعوى القضائية ، لأنه يعتبر سببا جديدا يخالطه واقعا .

(٢) أنظر :

CADITE : Droit judiciair , N . 785 , P . 408 .

وانظر أيضا : وجدى راغب فهمى – دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى – مقالة منشورة فى مجلة العلــوم القانونــية ، والإقتصادية – تصدرها كلية الحقوق – جامعة عين شمس – السنة الثامنة عشرة – ١٩٧٦ – العــدد الأول – ص ١٣٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – الطبعة الثالثة – ١٩٩٣ – دار النهضــة العربــية بالقاهرة – ص ٣٠٢ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٧ ، ص ١٥٥ ، إبراهيم أمين النفياوى ، محمد ســعيد عــبد الرحمن : الوسيط فى الأحكام ، والأوامر القضائية ، وطرق الطعن فيها ، فى المواد المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثانية ، سنة ٢٠٠٢ ، ص ٤٤ ، فى الهامش رقم (١) .

صلاحية الشخص للقيام بالأعمال الإجرائية ، سواء باسمه ، أو فى مصلحة الآخرين على نحــو صــحيح (١) ، وهــى تثبت للشخص الذى له أهلية الأداء بالنسبة للحق المطلوب حمايــته ، ويطلق البعض على هذه الأهلية إصطلاح : " **الأهلية الإجرائية** " (٢) ، ولكن الإصطلاح السائد هو أهلية التقاضى (٣) .

وقــد تتوافر للخصم أهلية الإختصام ، ولاتتوافر له أهلية التقاضى . وعندئذ ، يقوم من ينوب عنه قانونا بتمثيله فى الخصومة القضائية .

وإذا كانــت أهلــية الإختصام هى مفترضا لاكتساب المركز القانونى للخصم ، فإن أهلية التقاضــى تعتبر مفترضا لممارسة هذا المركز (٤) ، و مكملة لأهلية الإختصام . فأهلية

وفى دراسة أهلية الخصم ، أنظر :

SOLUS et PERROT : OP . CIT , T . 1 , No . 283 et s ; P . 263 et s ; VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT ., N . 489 et s , P . 354 et s ; CADIET : OP . CIT ., N . 714 et s , P . 767 ET S .

وانظــر أيضــا : وجدى راغب فهمى _ مبادئ ، ص ٥٤٦ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضــائى الخاص ، بند ٢٢٥ ، ومايليه ، ص ٥٤٩ ، ومابعدها ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ١٩٨ ، ص ٣٠١ ، ومابعدها .

١ - أنظــر : فتحى والى : الوسيط ، بند ١٩٨ ، ص ٣٥٢ ، وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، بند ٢٣ ، ص ١٣٧ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٥ ، ص ٢٩٣ .

٢ - أنظــر : إبراهــيم نجيــب ســعد : القــانون القضــائى الخاص ، بند ٢٢٦ ، ص ٥٥٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ١٩٨ ، ص ٣٥٢ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٢٦ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، بند ٢٣ ، ص ١٣٨ .

٤ - أنظــر : ســوليس ، بــيرو : المــرجع الســابق ، الجــزء الأول ، بــند ٢٩٠ ، ص ٢٦٨ ، فنسان : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٤٧٢ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الــثانى ، بند ٢٢٦ ، ص ٥٥٤ ، وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، بند ٢٣ ، ص ١٣٩ .

الإختصـــام لاتكفـــى وحدها للقيام بالأعمال الإجرائية ، إذ أن أهلية الخصم لاتكتمل بدون أهلية التقاضى .

وأهلية الإختصام هى : صلاحية الشخص لأن يكون طرفا فى خصومة قضائية (١) ، ويتمتع بها كل من تثبت له الشخصية القانونية ، فهى تبدأ بالنسبة للشخص الطبيعى بتمام ولادته حيا " المادة (١/٢٩) من القانون المدنى المصرى " ، وهى تقابل أهلية الوجوب فى القانون المدنى .

وأهلية الإختصام هى مفترضا ضروريا لوجود المركز القانونى للخصم ، ويؤدى تخلفها فـــى المدعى ، أو المدعى عليه إلى انتفاء وصف الخصم ، وهو مايعنى إنعدام الخصومة القضـــائية (٢) ، فيجـــب وجود الشخص المعتبر طرفا فى الطلب القضائى عند رفعه – ســـواء كـــان طبيعـــيا ، أم اعتـــباريا – وهذا الأخير يعتبر موجودا بوجود ، واستمرار شخصـــيته القانونـــية . فيشـــترط لصحة المطالبة القضائية أن يتوافر لدى الخصم أهلية الإختصـــام – أى أهلـــية الوجوب – وهى تقترن بوجود الشخص من الناحية القانونية – سواء كان شخصا طبيعيا ، أو اعتباريا – فإن لم يوجد – كما لو توفى الشخص الطبيعى ، أو انقضـــت الشخصية القانونية للشخص الإعتبارى ، قبل رفع الدعوى القضائية – لم تنعقد المطالبة القضائية ، فإن صدر بالرغم من ذلك حكما قضائيا ، كان معدوما (٣) .

فإذا لم توجد الشخصية القانونية ، فإنه لاتوجد بالتالى أهلية الإختصام ، حيث لايوجد من يصـــلح لاكتســـاب الحقـــوق ، والـــتحمل بالواجبات . فمن لاتتوافر بالنسبة له الشخصية القانونـــية – كمجموعـــات الأفراد ، أو الأموال التى لاتكون شخصا إعتباريا – لاتتوافر

---

(١) أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، محمد سعيد عبد الرحمن : الإشارة المتقدمة .

٢ – أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، محمد سعيد عبد الرحمن : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظـــر : أحمد أبو الوفا – نظرية الأحكام فى قانون المرافعات– بند ١٣٨ ، ص ٣٤٢ ، : إبراهيم نجيـــب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٢٢٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ط٣ – ١٩٩٣ – بـــند ٢٤٨ ، نظرية البطلان فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – بند ٣٥١ ، وقـــارن : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٤/٩ – ٢١ – ٥٨٧ ، والذى قضى فيه بعدم جواز التمســـك لأول مـــرة أمام محكمة النقض بوفاة أحد الخصوم قبل رفع الدعوى القضائية ، لأنه يعتبر سببا جديدا يخالطه واقعا .

بالنسبة له أهلية الإختصام [١] . ولذلك ، فإنه لايجوز لمستأجرى عقار معين التدخل – **بصفتهم مجموعة** – فى الخصومة القضائية المدنية الخاصة بملكية الشئ المؤجر ، بين المؤجر ، والغير ، أو التدخل فى دعوى المسئولية عن الحريق ، والمرفوعة بواسطة المالك ، ضد أحد المشتركين فى الإيجار ، بل يلزم أن يتم التدخل باسم أفراد هذه المجموعة فردا ، فردا ، كما يجب أن توجه الإجراءات فيها لكل فرد فيها ، باسمه ، وصفته [٢] .

ولاتثور مسألة وفاة الخصم قبل تقديم الطلب القضائى إلى المحكمة ، أو قبل اختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، حيث تنعدم أهم أركان الخصومة القضائية بالنسبة له ، وهو كونه طرفا فيها ، فالمشكلة عندئذ ليست مشكلة تمثيل الخصم ، وإنما هى مشكلة وجود شخص المركز القانونى للخصم ، وطالما أنه كان متوفيا عند نشأة هذا المركز ، فإننا نكون أمام انعدام قانونى للخصم [٣] .

ولكن وفاة الخصم قبل تقديمه صحيفة الطعن ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لايؤدى إلى انعدام الخصومة القضائية أمام محكمة الطعن ، حيث تعتبر هذه الخصومة إمتدادا لخصومة أول درجة . ولذلك ، فإن وفاته تعتبر سببا من أسباب إنقطاعها . فحدوث الوفاة قبل بدء الإجراءات أمام محكمة أول درجة ، يؤدى إلى انعدام الحكم القضائى الصادر فيها ، ولكن إذا حدثت الوفاة بعد ذلك ، فى أى مرحلة من المراحل ، فإن الأثر المترتب على ذلك يكون هو انقطاع الخصومة القضائية ، ويلزم تعجيلها ، وذلك بإعلان من يحل محل الخصم المتوفى ، وهم الورثة ، وذلك لأن مركز الخصم لاينقضى إذا صدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية من محكمة أول درجة ، بل يظل قائما ، حتى يسمح لصاحبه بالحق فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها عندئذ

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١٢٣ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد ، نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٧ ، ص ٢٨٧ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/٣/١٣ – مجموعة الأحكام – س (٢٦) – ص ٥٨٦ . عكس هذا :

Amiens , 28/7/1947 , Siery , 1948 , 2 , 21 ; Paris 11/4/1951 , Gaz . Pal . 1951 , 1 , 320 .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٠/٤/٩ – مجموعة الأحكام – س (٢١) – ص ٥٨٧

ولذلـــك ، فإن وفاة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية ، يؤدى إلى انقطاعها ، وانتقال المركز القانونى للخصم عن طريق الخلافة إلى ورثته (١) .

ذلـــك أن المركـــز القـــانونى للخصـــم يظل قائما بعد صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضـــائية مـــن محكمـــة أول درجة ، لأن وصف الخصم يظل محتفظا عندئذ بأهميته ، وفاعليـــته ، وذلك بالنسبة لآثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من محكمة أول درجة ، **ومن هذه الآثار** : الحق فى الطعن فيه ، والذى يقتصر على الخصوم ، ومن المعلـــوم أن الطعـــن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يكون قاصرا على المحكـــوم علـــيه فـــى مواجهة المحكوم له . ولذلك ، يشترط قانون المرافعات المدنية ، والتجارية أن يكون الطاعن ، والمطعون ضده أطرافا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المراد الطعن عليه ، وطالما أن الحق فى الطعن قد نشأ للطاعن ، فإن وفاتـــه بعـــد ذلـــك ، وقبل رفع الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايـــؤدى إلـــى انعدام المركز القانونى له ، بدليل أن حقه فى الطعن قد نشأ نتيجة صدور الحكم القضائى عليه فى خصومة أول درجة . ولذلك ، ينتقل هذا المركز القانونى للورثة ، والذيـــن يحلون محل الخصم المتوفى . وعندئذ ، فإنه يلزم تعجيل الخصومة القضائية ، بإعلان الحكم القضائى إلى من يقوم مقام الخصم الذى توفى ، كما يقف ميعاد الطعن فيه ، ولايـــزول الوقف إلا بعد إعلانه إلى من يقوم مقام الخصم المتوفى " **المادة (٢١٦) من قانون المرافعات المصرى** " (٢) .

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٢٥ ، ص ٥٥١ ، الهامش رقم (٢) ، ص ٥٥٢ ، وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١٢٢ .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إلـــيها ، بند ١٤٨ ، ص ٢٩١ . عكس هذا : محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٢٥ ، الهامش رقم (١٨) .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٣/٤ – فى الطعن رقم (١١٥) – لسنة (٤٦) ق – مجموعة النقض – س (٣١) – ٧١٢ – ١٣٩ ، والذى جاء فيه أنه : " أنه إذا رفعت دعوى قضائية باســـم شـــخص ، أو فى مواجهة شخص آخر ، ثبتت وفاته قبل رفع الدعوى القضائية ، فإن الخصومة القضائية لاتنعقد ، وينعدم بالتالى أى إجراء فيها ، وينطبق هذا الحكم ، سواء كانت الخصومة القضائية هى خصومة أول درجة ، أو خصومة طعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فالطعن لايجوز إلا مـــن المحكـــوم عليه ، وهو مايقتضى أن يكون موجودا على قيد الحياة وقت رفعه ، وإلا كانت الخصومة

أمـا إذا توفـى الخصـم أثـناء سير الخصومة القضائية ، فإنها تكون قد نشأت مستوفية لأركانهـا بالنسبة له ، ويؤدى ذلك إلى انقطاعها ، حتى يتم تعجيلها فى مواجهة من يقوم مقامـه - **وهم الورثة** - ولذلك ، فإن اتخاذ أى إجراء أثناء فترة انقطاعها يكون باطلا ، ويـبطل كذلـك الحكـم القضـائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية ، بناء على هذا الإجراء . وإذا كان اتصال الخصم بالخصومة القضائية غير مجد - **كما لو كانت الدعوى القضائية مهيأة للحكم فيها ، بأن قدم الخصوم طلباتهم ، وأقوالهم ، بما فيهم الخصم قبل وفاتـه** - فإنـه لايلـزم عـندئذ تعجـيلها [١] ، حيث لاحاجة لمباشرة المركز القانونى للخصم [٢] .

ويأخذ زوال الشخص الإعتبارى حكم وفاة الشخص الطبيعى .

فأهلية الإختصام هى الصلاحية لاكتساب المركز القانونى للخصم ، بما يتضمنه من حقوق ، وواجـبات [٣] ، فتكون لازمة لوجود مركز الخصم ، وتثبت للشخص القانونى ، حيث يعـترف القانون الوضعى بها لكل شخص قانونى ، سواء كان شخصا طبيعيا ، أم شخصا

القضـائية معدومة ، لاترتب أثرا ، ولايصححها إجراء لاحقا ، ولايكون لمن كان يمثلة ثمة صفة فى الطعن على هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية " .

(١) أنظـر : نقـض مـدنى مصرى - جلسة ١٩٥٥/١١/٣ - مجموعة أحكام النقض - س (٦) - ص ١٤٢٣ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١١٩ .
وانظـر أيضـا : نقـض مـدنى مصـرى - جلسـة ١٩٦٨/٦/٦ - س (١٩) - ص ١١٢٦ ، جلسـة ١٩٧٠/١/١٣ - س (٢١) - ص ٧ ، ١٩٧٦/١٢/٢٦ - س (٢٧) - ص ١٨٠٩ ، ١٩٧٦/٦/١٤ - س (٢٧) - ص ١٣٥٤ ، ١٩٧٦/٦/٩ - س (٢٧) - ص ١٣٠٧ ، ١٩٧٤/٢/٢١ - س (٢٥) - ص ٣٨٩ .

٣ - أنظـر : سوليس ، بيرو : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٨٣ ، ص ٢٦٣ ، فنسان : المرجع السابق ، بند ٣٦٨ ، ص ٤٢٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٢٥ ، ص ٥٤٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ١٩٨ ، ص ٣٥١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٢٤ ، وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١١٤ .

إعتـــباريا (١) ، فطالما أن الشخص يكون صالحا لاكتساب الحقوق ، وتحمل الواجبات ، فـــإن ذلـــك يعـــد مفترضـــا أساسيا لاكتساب أهلية الإختصام . وبالتالى ، لاكتساب صفة الخصم فى الدعوى القضائية .

وإذا حـــرم شخصا من الحماية القضائية لحق معين ، أو لطائفة معينة من الحقوق ، فإن ذلـــك معـــناه ، تجـــريد هـــذا الحق ، أو الطائفة من الحقوق من قوتها القانونية الكاملة ، والهبوط بالواجب المقابل لها إلى مستوى الإلتزام الطبيعى (٢) ، أما حرمانه من أن يكون خصما ، فمعناه سلبة من شخصيته القانونية .

ولكـــى يكتســـب شخصا من الغير وصف الخصم ، ويصبح طرفا فى الخصومة القضائية المدنـــية المـــنعقدة بيـــن أطرافها ، يتمتع بحقوق ، وواجبات الخصم فيها ، فإنه يجب أن تتوافر فيه أهلية الإختصام .

ومـــن الممكـــن أن يتمتع شخص بأهلية الإختصام ، دون أن تكون له القدرة على مباشرة إجـــراءات الخصـــومات القضـــائية ، والتى يكون طرفا فيها بنفسه " **أهلية التقاضى** " . وعـــندئذ ، يعالج القانون الوضعى هذا النقص ، ويزود الخصم فى الدعوى القضائية الذى فقدهـــا بالوســـائل الـــبديلة ، حتى يتمكن من ممارسة مركزه القانونى ، فى الإلتجاء إلى القضاء ، والتى تتمثل فى ثلاثة وسائل ، وهى : **التمثيل ، المساعدة ، والإذن** .

الوسيلة الأولى – يستطيع الخصم ناقص الأهلية أن يقاضى فى الدعوى القضائية عن طـــريق من ينوب عنه قانونا – كالولى ، الوصى ، والقيم – وذلك بتمثيله فى الخصومة القضائية (٣) :

ويباشـــر الممـــثل القانونى إجراءات الخصومة القضائية باسم الخصم ، وفى نفس الوقت توجه إليه إجراءات التقاضى ، ويترتب على ذلك ، أنه يكتسب صفة فى التقاضى ، تجعله يحـــل محـــل من يمثله فى الإجراءات القضائية ، بل وقد أجاز قانون الولاية على المال

---

(١) تـــتوافر فى الشـــخص الإعتبارى أهلية الإختصام ، فتنص المادة (٢/٥٣ (ج) من القانون المدنى المصرى على أن الشخص الإعتبارى يتمتع بحق التقاضى ، ولما كان حق التقاضى يفترض أهلية الإختصام ، فإن هذا يعنى الإعتراف له بأهلية الإختصام .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١١٦ .

٣ - أنظر : محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٢٧ .

المصـــرى رقـــم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ فى المادة (٣٣) منه للمحكمة أن تعين وصى خصومة ، **ويحدث هذا فى حالتين ، وهما :**

الحالة الأولى : ألا يكون لناقص الأهلية من يمثله فى الخصومة القضائية المدنية .

والحالـــة الثانـــية : إذا كانـــت مصلحته فى الخصومة القضائية المدنية تتعارض مع مصلحة من يمثله ، أو مع مصلحة شخص آخر تحت ولاية ممثله .

وتقتصـــر ســـلطة هـــذا الممثل الخاص بالخصومة القضائية المدنية على القيام بالأعمال الإجرائـــية ، وتلقى مايوجه إليه من إجراءات ، من الخصم المقابل ، فلاتمتد سلطته إلى الرابطة القانونية محل الخصومة القضائية المدنية [١] .

الوسيلة الثانية – المساعدة :

حيث يشارك المساعد الخصم فى الدعوى القضائية المدنية ، ولاينفرد بمباشرة الإجراءات – **كما هو الحال بالنسبة للممثل** – وإذا وجهت إجراءات من الخصم المقابل فى الدعوى القضـــائية ، فإنهـــا يجب أن توجه إليه أيضا . وبذلك ، فإنه يكتسب صفة فى التقاضى ، بجانب الخصم الأصيل فيها .

فإلى جانب فكرة النيابة عمن لايتمتع بأهلية التقاضى ، فإن القانون الوضعى يعرف نظاما آخـــر هـــو نظـــام المساعدة القضائية [٢] . ولايتعلق الأمر فى نظام المساعدة القضائية بشـــخص يكون فاقدا أهلية التقاضى ، وإنما يكون فقط مصابا بمرض يتعذر ، أو يصعب علـــيه بســـببه التعبـــير عن إرادته . فعندئذ ، يجوز للمحكمة أن تعين له من يساعده أمام القضاء ، وقد عالج قانون الولاية علـــى المال المصرى رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٢ هذه

---

(١) أنظر : أنظر : فتحى والى ، المرجع السابق ، بند ٢٤٨ ، ص ٦٠٢ .

(٢) فى بيان مفهوم نظام المساعدة القضائية ، وتمييزها عن توكيل محام ، لتمثيل الخصم أمام القضاء ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Procedure , N . 363 , P P 366 et s ; SOLUS et PERROT : OP . CIT ., T . 3 , N . 41 , P . 40 , et N . 296 , p . 272 ; J . HERON : Droit judiciaire prive , 1991 , N . 756 , P . 118 .

الحالات ، فنص فى المادة (١/٧٠) منه على أنه :

" إذا كـان الشـخص أصـم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم وتعذر عليه بسبب ذلك التعبـير عـن إرادتـه جـاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه فى التصرفات المنصوص عليها فى المادة (٣٩) " .

ولم يشأ المشرع الوضعى المصرى ألا يحصر حالات جواز تعيين المساعد القضائى فى حـالات كـون الشـخص أصـما أبكما ، أو أعمى أصما ، أو أعمى أبكما ، وإنما خول للمحكمـة هذه السلطة فى كل حالة يخشى فيها من انفراد الشخص بمباشرة التصرف فى مالـه ، بسـبب عجـز جسمانى شديد " **المادة (٢/٧٠) من قانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٢** " .

ولاتعـنى المسـاعدة القضـائية حرمان المحكوم بمساعدته من أهلية التقاضى ، ومنحها للمسـاعد القضائى ، وإنما يشترك الإثنان معا فى مباشرة الإجراءات " **المادة (١/٧١) من قانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٢** " .

وإذا كـان اشتراك المساعد القضائى ، والمحكوم بمساعدته قضائيا فى مباشرة الإجراءات يمـثل القـاعدة العامـة فـى الحالات التى تتقرر فيها المساعدة القضائية ، فإن المشرع الوضعى المصرى قد عالج الحالات التى يختلف فيها الإثنان حول إجراء ما ، فنص على أنه إذا امتنع المساعد عن الإشتراك فى إجراء معين ، جاز رفع الأمر إلى المحكمة ، فإن رأت أن الإمتـناع فـى غير محله ، أذنت للمحكوم بمساعدته قضائيا فى الإنفراد به ، أو عينـت شخصـا آخـر ، للمساعدة فيه ، وفقا لما تبينه فى قرارها من توجيهات " **المادة (٢/٧١) مـن قانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٢** " . فإذا امتـنع الـذى تقررت مساعدته قضائيا عن القيام بإجراء معين ، وكان من شأن ذلك أن يعـرض أموالـه للخطر ، جاز للمساعد القضائى رفع الأمر للمحكمة ، ولها أن تأمر - **وبعـد التحقـيق** - بانفراد المساعد القضائى بالقيام بهذا الإجراء " **المادة (٣/٧١) من قانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٢** " .

والوسيلة الثالثة - الإذن :

حيـث يتطلـب القانون الوضعى الحصول على إذن للقيام ببعض الأعمال القانونية ، أو مباشرة إجراءات التقاضى الخاصة بها ، وذلك مثل القاصر المأذون له بالإدارة [١] ، أو

---

١ - تنص المادة (١١٢) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" إذا بلـــغ الصبى المميز الثامنة من عمره ، وأذن له فى تسلم أمواله لإدارتها ، أو تسلمها بحكم القانون ، كانـــت أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة ، متى بلغ الصبى ثمانى عشرة سنة ، وجاز له بعد إذن الولى ، أو المحكمة تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه ورغبة من المشرع الوضعى المصرى فى إعداد القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من عمـــره لإدارة أموالـــه بعد بلوغه سن الرشد ، فقد اعترف له بأهلية خاصة ، فأجاز الإذن له بالإدارة ، وبالـــتجارة ، فتـــنص المـــادة (٥٤) من المرسوم بقانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ على أنه :

" للـــولى أن يأذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة فى تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها ، ويكون ذلك بإشـــهاد لـــدى الموثـــق ، وله أن يسحب هذا الإذن ، أو يحد منه بإشهاد آخر ، مع مراعاة حكم المادة (١٠٢٧) من قانون المرافعات المصرى " .

كمـــا تنص المادة (٥٥) من المرسوم بقانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ على أنه :

" يجـــوز للمحكمة بعد سماع أقوال الوصى أن تأذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة فى تسلم أمواله كلها أو بعضـــها لإدارتها ، وإذا رفضت المحكمة الإذن ، فلا يجوز تجديد طلبه قبل سنة من تاريخ صدور القرار النهائى " .

وتنص المادة (٥٦) من المرسوم بقانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ على أنه :

" للقاصر المأذون أن يباشر أعمال الإدارة ، وله أن يفى ويستوفى الديون المترتبة على هذه الأعمال ، ولكن يجـــوز له أن يؤجر الأراضى الزراعية والمبانى لمدة تزيد على سنة ، ولايفى الديون الأخرى ولو كانت ثابتة بحكم واجب النفاذ أو سند تنفيذى آخر إلا بإذن خاص من المحكمة فيما يملكه من ذلك ، ولايجوز للقاصر أن يتصرف فى صافى دخله إلا بالقدر الازم لسد نفقاته ومن تلزمه نفقتهم قانونا " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن القاصر متى بلغ الثامنة عشرة من عمره ، فإنه يجوز له أن يؤذن له فى تسلم أموالـــه – كلها ، أو بعضها – لإدارتها ، وإذا كان القاصر مشمولا بالولاية ، فإن الإذن بذلك يصدر من ولـــيه ، بورقـــة رسمـــية ، ويشهر فى السجل المعد لذلك ، ضمانا لاستقرار المعاملات ، ورعاية لمصلحة الصغير . أما إذا كان القاصر مشمولا بالوصاية ، فإن الإذن يصدر من المحكمة ، بعد سماع أقوال الوصى .

وقد كان قانون المحاكم الحسبية رقم (١٩٩) لسنة ١٩٤٧ يقتصر على النص على إجازة الإذن للقاصر المشمول بالوصاية ، بعد سماع أقوال الوصى ، ولم يكن ينص على الإذن للقاصر المشمول بالولاية ، فرأى المشرع الوضعى المصرى فى قانون الولاية على المال رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ التسوية بين مايكون من القصر فى كنف وليه ، ومن يكون خاضعا للوصاية ، لأن حاجتهما إلى التجربة تكون واحدة ، لاسيما وأن الشريعة الإسلامية الغراء تجعل من حق الولى أن يأذن ولده المشمول بولايته . على أنه – وضمانا لاستقرار المعاملات – يشترط أن يكون الإذن بإشهاد رسمى . وقد جعل للولى أن يسحب الإذن ، أو يحد منه ، وفقا لما تسفر عنه التجربة .

ومتى أذن للقاصر فى تسلم أمواله – كلها ، أو بعضها – لإدارتها ، فإنه تثبت له أهلية مباشرة أعمال الإدارة ، بالنسبة للأموال التى أذن له فى تسلمها .

ولم تحدد المادة (٥٦) من المرسوم بقانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ أعمال الإدارة التى يجوز للمأذون له أن يباشرها . ومن ثم ، يعتبر المأذون له أهلا للقيام بجميع أعمال الإدارة ، مالم يكن هناك نصا قانونيا يمنعه من ذلك – كنصوص المواد (٥٦) ، (٥٧) ، (٥٨) من المرسوم بقانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ . كما أنه لايجوز له أن يتصرف فى صافى دخله إلا بالقدر الازم لسد نفقاته ، ومن تلزمه نفقتهم قانونا ، ولايجوز له أن يوفى الديون الأخرى غير التى تنشأ عن إدارة أمواله ، ولو كانت هذه الديون ثابتة بحكم قضائى واجب النفاذ ، إلا بإذن خاص من المحكمة ، أو من الوصى ، فيما يملكه ، مع مراعاة حكم المادة (١/٣٢٥) من القانون المدنى المصرى ، والتى تنص على أنه :

" الوفاء بالشئ المستحق ممن ليس أهلا للتصرف فيه ينقضى به الإلتزام ، إذا لم يلحق الوفاء ضررا بالموفى "
والإذن للقاصر بإدارة أمواله يشمل كذلك التصرفات التى تعتبر من قبيل الإدارة ، مثل بيع المنتجات الزراعية ، وشراء الأسمدة ، والبذور ، ولايعتبر هذا من قبيل مزاولة التجارة ، والتى يلزم لها إذنا خاصا .
ويعتبر القاصر المأذون له كامل الأهلية فيما أذن له فيه ، وفى التقاضى " المادة (٦٤) من قانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ " . فالقاصر فى مصر يملك حق التقاضى عندما يباشر إدارة أعماله ، وأملاكه ، وبخصوص هذه الإدارة فقط ، فقد راعى المشرع الوضعى المصرى حاجة القاصر إلى التقاضى بخصوص المنازعات التى يمكن أن تنشأ بسبب قيامه بأعمال الإدارة ، فأجاز له أهلية التقاضى فيما أذن له فيه .

ويترتب على الإذن للقاصر بالإدارة ، إعتبار سلطة الولى ، أو الوصى مقيدة بالنسبة لما أذن له فيه . لاسيما ، وأنه لايجوز للوصى ، أو الولى منافسة القاصر فى التصرفات المأذون له فى مباشرتها ، ويبقى الوصى فى أداء وظيفته بالنسبة للتصرفات التى تخرج عن حدود الإذن ، فى بيان أحكام الإذن بالادارة فى القانون الوضعى المصرى ، أنظر : محمد كمال حمدى – قانون الولاية على المال – منشأة المعارف بالأسكندرية – ١٩٨٧ – ص ١٣ ، ومابعدها ، محمد توفيق سعودى – القانون التجارى – الجزء الأول – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ص ١٢٢ ، ومابعدها .

التجارة [1] . وعندئذ ، يكون الشخص غير أهل للقيام بالأعمال الإجرائية فى الخصومة القضـــائية ، دون الحصــول علـــى إذن . ويكفى الإذن مرة واحدة بالنسبة لكل إجراءات الخصومة القضائية .

وقـــد يشترط القانون الوضعى الجمع بين وسلتين معا ، وذلك مثل اشتراط الإذن لمباشرة الممـــثل الإجرائى للخصومة القضائية ، حيث نصت المادة (١٢/٣٩) من قانون الولاية علـــى المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ على أنه لايجوز للوصى رفع الدعاوى إلا بإذن المحكمة . وعندئذ ، لايكتسب الممثل صفته الإجرائية إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة .

---

١ - لايكفـــى الإذن للقاصـــر بالإدارة ، لكى يستطيع أن يزاول التجارة ، لأنها تنطوى على خطورة ، وتســـتتبع مسئوليات جسيمة ، قد تودى بالمال بأسره . ولذا ، فقد نصت المادة (٥٧) من قانون الولاية على المال المصرى رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ على أنه :

" لايجـــوز للقاصر سواء كان مشمولا بالولاية ، أو بالوصاية أن يتجر إلا إذا بلغ الثامنة عشرة من عمره وأذنته المحكمة فى ذلك إذنا مطلقا أو مقيدا " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أن الإذن للقاصر بالتجارة قد يكون مطلقا ، أو مقيدا ، وفى الحالة الأولى : يكون القاصر المأذون له بالتجارة أهلا للقيام بجميع أنواع التجارة ، دون تقييد ، وفى الحالة الثانية : يكون مقيدا بنوع معين من أنواع التجارة .

ومتى أذن للقاصر بالتجارة ، فإنه يصبح أهلا للقيام بجميع الأعمال التجارية التى أذن له بمباشرتها ، وله القيام بالأعمال الأخرى اللازمة لمباشرة تجارته ، فله أن يبيع ، يشترى ، يقرض ، ويقترض - على خلاف للمبدأ العام والذى يقضى بعدم جواز التصرفات الدائرة بين النفع ، والضرر من غير البالغ الرشيد - بالقاضى ، ويتحكم ، ويسرى التقادم فى مواجهته ، ويحرم من قواعد الغبن المقررة لمصلحة القاصر .

كما أنه إذا احترف القيام بالأعمال التجارية ، فإنه يكتسب صفة التاجر ، ويمكن شهر إفلاسه ، ويكون له موطنا خاصا بالنسبة للأعمال ، والتصرفات التى يعتبره القانون الوضعى أهلا لمباشرتها " المادة (٢/٦٢) من القانون المدنى المصرى " ، فى دراسة أحكام الأهلية التجارية فى القانون الوضعى المصرى ، انظر : محسنى المصرى - القانون التجارى - الكتاب الأول - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ - دار النهضة العربية بالقاهرة - بند ١٥١ ، ومايليه ، ص ١٧٦ ، ومابعدها ، محمد كمال حمدى - قانون الولاية على المال - ص ١٣٥ ، ومابعدها ، محمد توفيق سعودى - القانون التجارى - الجزء الأول - ١٩٩٣ - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ص ١٢٢ ، ومابعدها .

وتـــتوافر الصفة الإجرائية لمن يباشر الدعوى القضائية ، وإجراءات الخصومة القضائية الناشـــئة عنها ، سواء كان هو صاحب الصفة فى الدعوى القضائية ، أم كان ممثلا له .
فصـــاحب المصلحة الشخصية المباشرة هو ذو الصفة الموضوعية ، والذى تكون دعواه القضـــائية مقـــبولة أمـــام القضـــاء ، أما غيره ، فهم أصحاب صفات إجرائية ، تنشأ من التصرفات القانونية التى سمحت لهم بتمثيل أصحاب المصلحة ، فتطرح مسألة الصفة فى الدعـــوى القضائية بالنسبة للمدعى عليه على أنها وصفا من أوصاف المصلحة ، وليست شـــرطا مســـتقلا بذاتـــه ، وهى تختلف بذلك عن الصفة الإجرائية ، من حيث الطبيعة ، والجـــزاء . وبالـــتالى ، يتعين أن ترفع الدعوى القضائية ضد شخص يملك الصفة للدفاع فيها ، ومن شخص يدعى أنه صاحب الحق المتنازع عليه .
فيجـــب عـــدم الخلط بين الصفة الموضوعية ، والتى لاتكون إلا لصاحب الحق المطالب بحمايـــته أمـــام القضـــاء ذاته ، **ومعناها** : أن صاحب المصلحة هو نفسه صاحب الحق المعـــتدى علـــيه ، وجزاء عدم توافرها ، هو الحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، وإزالة جمـــيع الإجـــراءات الـــتى تم اتخاذها ، وزوال الآثار القانونية التى تولدت عنها ، وبين الصـــفة الإجرائية ، **وهى** : الصلاحية لاتخاذ الإجراءات القضائية بشكل صحيح ، وهى تثبـــت لصـــاحب الحـــق نفســـه ، ولممـــثله ، والجـــزاء علـــى عدم توافرها هو بطلان الإجراء (١) ، فإذا ثارت منازعة ما بشأن صفة الوكيل عن الخصم فى الدعوى القضائية ، فإنها تكون عندئذ متعلقة بصفته الإجرائية . وبالتالى ، فالجزاء المترتب على وجود تلك المـــنازعة هـــو بطلان الإجراءات التى اتخذت ، لصدورها من غير ذى صفة . أما إذا ثـــارت مـــنازعة متعلقة بصفة الوكيل فى الحضور عن الخصم فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فقط ، فإن الجزاء الذى يترتب على عدم توافر تلك الصفة عندئذ يكون هو إعمال أحكام الغياب ، والحضور ، حيث أن الدعوى القضائية تكون قد رفعت من قبل صـــاحب الصـــفة الموضوعية ، أو ممن ليس هناك نزاعا فى نيابته عن الأصيل ، وإنما ينحصـــر النزاع فى مدى صحة التوكيل بالحضور عن الخصم فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية فقط (٢) .

---

(١) أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٧ ، ص ١٥٥ .

٢ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى – مبادئ الخصومة المدنية – الطبعة الاولى – ١٩٧٨ – دار الفكر العـــربى بالقاهرة – ص ٢٦١ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦ ،

ويترتب على عدم توافر الصفة فى الدعوى القضائية ، عدم قبولها [١] ، وذلك منطقيا ، لأن عـدم توافـر شـروط الصـفة الموضـوعية ، تعنى أن الخصم لاعلاقة له بالحق الموضـوعي . وبالـتالى ، فهو لايستأهل حماية القضاء [٢] . بينما لايؤدى تخلف أهلية التقاضـى لدى الخصم إلى انعدام الخصومة القضائية ، وإنما يؤدى إلى بطلان إجراءات الخصومة القضائية المتخذة من غير ذى صفة ، بطلانا نسبيا غير متعلق بالنظام العام [٣]

ص ٧٨ ، ٧٩ ، محمـود محمـد هاشم — قانون القضاء المدنى — الجزء الثانى — بند ١٥٥ ، ص ٢٣٠ ، نبـيل إسماعيل عمر — أصول المرافعات المدنية ، والتجارية — بند ٦٠٧ ، ص ٦٨٩ ، عاشور مبروك — دروس فى أصول قانون القضاء — ص ٥٦٧ ، ومابعدها ، النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " — بند ٣٢ ، ص ٦٦ ، أحمد ماهر زغلول — الدفاع المعاون — دروس حول مهنة المحامـاه — الجـزء الثانى — الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبة بالقاهرة — ١٩٨٦ — ص ٢٤٣ — الهامش رقم (٣) .

وانظـر أيضـا : نقـض مـدنى مصـرى — جلسـة ١٩٦٥/٥/٢٧ — السنة (١٦) — ص ٦٣٣ ، ١٩٤٣/٣/٢١ ، مشـارا لهذا الحكم لدى : محمد كمال عبد العزيز — تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء — ص ٢٠٩ .

١ — لايسـرى حكم المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى بعد تعديلها على سلطة النيابة العامة فى رفع الدعوى القضائية ، أو التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو الطعن فى الحكم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والأحوال التى يجيز فيها القانون الوضعى المصرى رفع الدعوى القضائية ، أو الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، أو التظلم من غير صاحب الحق ، حيث تنص الثالثة مكرر من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لايسـرى حكم المادة السابقة على سلطة النيابة العامة طبقا للقانون فى رفع الدعوى والتدخل والطعن على أحكامها ، كما لايسرى أيضا على الأحوال التى يجيز فيها القانون رفع الدعوى أو الطعن أو التظلم مـن غـير صاحب الحق فى رفعه حماية لمصلحة شخصية يقررها القانون " ، وتواجه هذه الحالات سلطات النيابة العامة فى التقاضى ، كما تواجه سلطات الممثل القانونى ، أو الإتفاقى للخصوم فى الدعوى القضائية ، ومن ينوب عن غيره فى اتخاذ الإجراءات القضائية — سواء كانت النيابة قضائية ، أم قانونية ، أم اتفاقية

٢ - أنظـر : نبـيل إسماعـيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية — الإختصاص — الدعوى — الخصومة — الأحكام ، وطرق الطعن فيها ، طبقا لأحكام الفقه ، والقضاء ، ص ٣١٦ .

٣ — أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، محمد سعيد عبد الرحمن : الإشارة المتقدمة .

، والــذى يجوز تصحيحه فى ذات الإجراءات القضائية القائمة ، كما أن الدفع به لانعدام صــفة الخصـــم يتعين إبدائه قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، كما يتعين إبداء جميع الأوجه التى يبنى عليها الدفع ، وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها (١) .

فتعتــبر أهلية التقاضى شرطا لصحة الإجراءات التى يقوم بها الخصم ، فإن تخلفت هذه الأهلية ، فإن البطلان يكون هو مصير هذا الإجراءات ، دون أن يكون له شأنا بالخصومة القضـــائية . فأهلية التقضى ليست شرطا فى صحة الخصومة القضائية ، وإنما هى شرطا لصحة الإجراء القضائى للخصم . فانتفاء الأهلية الخاصة بالتقاضى ، لايعنى عدم صحة الخصـــومة القضائية فى ذاتها ، بدليل أنه يجوز الدفع ببطلان المطالبة القضائية ، كما أن الحكــم القضـــائى الصـــادر بــبطلانها يظل صحيحا ، وهذا يكون دليلا على أن بعض الإجراءات تظل صحيحة (٢) .

وقــد قضـــت محكمة النقض المصرية بأنه : " **البطلان المترتب على فقدان أحد الخصوم صـــفته فـــى الدعوى القضائية " والمقصود طبقا لواقع الحالات التى جاء فيها مثل هذا القـــول هـــو فقدان الصفة فى مباشرة الإجراءات " هو بطلانا نسبيا ، لاشأن له بالنظام العـــام ، كما هو الحال فى البطلان المقرر لصالح من شرع انقطاع الخصومة القضائية لحمايتهم ، وهم خلفاء المتوفى ، أو من يقوم مقام من فقد أهليته ، أو زالت صفته** (٣)

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٦/١٩ – فى الطعن رقم (٤٢٨) – لسنة (٥٠) قضائية .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥٠ ، ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ .

٣ - أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٥/٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ٨١٩ .

والبطلان الناجم عن انعدام صفة شخص ما فى تمثيل شركة (١) **، والبطلان الناجم عن انعدام صفة شخص ما فى تمثيل الخاضعين للحراسة** " (٢) .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن أهلية التقاضى يجب أن تستمر طوال الخصومة القضائية (٣) . على حين ذهب جانب آخر من الفقه – **وبحق** – إلى أنها تكون لازمة لكل إجراء من إجراءات الخصومة القضائية ، على أساس أنه قد يفهم من اشتراط إستمرارها طوال الخصومة القضائية ، أن عدم استمرارها طوال الخصومة القضائية يؤثر فى صحتها ككل ، وإنما الواقع أن فقدها أثناء سيرها ، لايؤثر فى الإجراءات التى اتخذت قبل فقدها ، وإنما يقتصر أثرها على مايتخذ من الإجراءات بعد الفقد . ولذا ، فإنه يلزم تصحيح الإجراءات الاحقة ، عن طريق إشتراك الممثل القانونى لمن فقد أهلية التقاضى ، حتى تعود الخصومة القضائية لحالتها الطبيعية (٤) .

وإذا كانت الدعوى القضائية قد تهيأت للفصل فى موضوعها ، فلايؤثر فقد الأهلية على إجراءات الخصومة القضائية ، وتصدر المحكمة حكمها دون حاجة إلى تصحيح ، ويرجع ذلك إلى أن إجراءات الخصومة القضائية تكون قد انتهت . وبالتالى ، فلاأهمية لتخلف هذه الأهلية .

وتختلف الصفة عن المصلحة الشخصية المباشرة فى الفرض الذى تباشر فيه إجراءات الخصومة القضائية من غير أطرافها – **أى عن طريق ممثل إجرائى** – حيث تكون المصلحة الشخصية المباشرة لشخص " **وهو المدعى ، أو المدعى عليه فى الدعوى القضائية** " ، وتكون الصفة الإجرائية لشخص آخر ، وهو من يباشر الإجراءات القضائية (٥) .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١/١٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الأول – ص ١٥٢ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٩) – ص ١٩٥٦ ، ١٩٧٩/١/١٤ – س (٣٠) – العدد الأول – ص ٣٣٨ .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٦ ، ص ٥٥٥ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٤٨ ، ص ٦٠١ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١٤١ .

فلايكون الشخص الذى يباشر دعوى قضائية لحساب غيره صاحب صفة فيها ، وإنما هو فقط صاحب صفة فى مباشرة إجراءاتها . وبعبارة أدق ، فإنه إذا كان صاحب الحق المدعى به هو نفسه الذى يباشر إجراءات دعواه القضائية ، فإنه تجتمع له الصفة فى الدعوى القضائية " الصفة الموضوعية ، أو المادية " ، والصفة فى مباشرة الإجراءات " الصفة الإجرائية " . أما إذا كان من يباشر الإجراءات هو شخص آخر ، غير صاحب الحق المدعى به ، فإنه لايكون للأول إلا صفة إجرائية ، بينما تكون الصفة فى الدعوى القضائية " الصفة الموضوعية ، أو المادية " ثابتة للثانى (١) . ففى الفرض الذى تباشر فيه إجراءات الخصومة القضائية عن طريق ممثل ، فلايكون له فى الدعوى القضائية مصلحة شخصية ، ومباشرة ومن ثم ، لايكون له صفة فيها " صفة موضوعية ، أو مادية " ، وإنما تثبت له الصفة الإجرائية ، فلايوجد فارقا فى المضمون بين الصفة فى الدعوى القضائية " الصفة الموضوعية ، أو المادية " ، والمصلحة الشخصية ، ومن الأفضل إستخدام إصطلاح المصلحة الشخصية المباشرة ، بدلا من اصطلاح الصفة ، حتى لايحدث خلطا بين هذا الإصطلاح الأخير ، واصطلاح الصفة الإجرائية (٢) .

---

(٥) أنظر :

SOLUS et PERROT : Droit judiciaire prive , T . 1 , 1969 , N . 263 , P . 245 .

(١) أنظر :

L . CADIET : Droit judiciaire prive , Litec . 1992 , N . 741 , P . 384 , 385 ; J . VINCENT et S . GUINCHARD : Procedure civile , 21 ed . 1987 , N . 28 , P . 51 .

وانظر أيضا : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – دار النهضة العربية بالقاهرة – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند ٣٥ ، ص ٦٣ ، ٦٤ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الاول – ١٩٧٤ – بند ٦٤ ، ص ١٦٧ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – الطبعة الأولى – ١٩٨٦ /١٩٨٧ – دار الفكر العربى بالقاهرة – ص ١٢٥ ، ومابعدها .

(٢) أنظر : رمزى سيف – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الثامنة – ١٩٦٨/١٩٦٩ – بند ٧٩ ، ص ١١٤ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الرابعة عشرة – ١٩٨٦ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ١٠٤ ، ص ١٢٢ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الطبعة الأولى – ١٩٤٧ – ص ٢٦٨ ، ومابعدها ، عيد محمد القصاص – الخلافة فى الصفة الإجرائية – بند ١ ، ص ٥ .

وتقـع بعـض أحكـام القضاء فى مصر أحيانا فى خلط بين الصفة فى الدعوى القضائية " **الصفة الموضوعية ، أو المادية** " ، والصفة الإجرائية . ومن ذلك ، ماقضت به محكمة الـنقض المصـرية من أنه : " **إذا كـان الواقع فى الدعوى أن الجد الولى الشرعى كان ينوب عن القاصرة فى الإستئناف ، حتى صدور الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وكـان الثابـت أن هـذه القاصـرة قـد بلغـت سن الرشد ، ورفعت عنها الوصاية فى ١٩٧٧/٦/١١ ، وقـبل رفع الطعن بالنقض ، فى ١٩٧٧/٧/١٣ ، فإنها وحدها بصفتها الشخصية تكون ذات شأن فى رفعه ، بعد زوال صفة من كان يباشر الخصومة القضائية عنها ، ويكون الطعن المرفوع من الطاعنة بوصفها وصية على الإبنة المشار إليها غير مقبول** " (١) .

فكثيرا مايستخدم إصطلاح الصفة مجردا من أى وصف ، ويكون المقصود فى الغالب هو الصـفة فـى الدعـوى القضائية " **الصفة الموضوعية ، أو المادية** " ، إلا أنه قد يكون المقصـود أحيانا هو الصفة الإجرائية . ولذا ، فإن الخلط بينهما هو أمرا كثير الوقوع فى الممارسـة العملية ، بالرغم من اختلاف الأحكام الخاصة بكل منهما ، وهذا يستدعى أن يكـون الفـارق بينهما واضحا . فالصفة الإجرائية تكون غير الصفة الموضوعية ، فهذه الأخيرة تعنى التطابق بين المراكز الموضوعية ، والمراكز الإجرائية . بمعنى ، أن يكون صـاحب الحق الموضوعى هو من شغل مركز الخصم فى الدعوى القضائية ، والمعتدى على هذا الحق هو شاغل مركز الخصم الآخر فيها ، وهذا هو الإنعكاس الإجرائى للحقوق الموضـوعية علـى المراكز الإجرائية ، حيث أن هذه الأخيرة تعتبر خادمة للأولى . أما الصـفة الإجرائية ، فهى صلاحية الشخص لاتخاذ الإجراءات بشكل صحيح فى الدعوى القضائية ، وهى تثبت للشخص الذى له أهلية الأداء (٢) .

وقد يستحيل على صاحب الصفة فى الدعوى القضائية مباشرة الدعوى القضائية . وعندئذ ، يسـمح القانون الوضعى لشخص آخر بتمثيله فى مباشرة - **كتمثيل الولى ، أو الوصى للقاصـر ، وتمثـيل رئيس مجلس الإدارة للشركة** - وقد ذهب جانب من الفقه إلى القول

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٨/١٢/٢٠ - س (٢٩) - ص ١٩٨٣ .

٢ - أنظـر : نبـيل إسماعـيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - الإختصاص - الدعوى - الخصومة - الأحكام ، وطرق الطعن فيها ، طبقا لأحكام الفقه ، والقضاء ، ص ٣١٦ .

بأن الأمر يتعلق عندئذ بالصفة فى عوى القضائية (١) ، وقد يكون الإصطلاح الجارى فـــى العمل مشجعا على هذا الخلط (٢) . ولذلك ، فإنه يجب التمييز بدقة ، ووضوح بين الصـــفة فى الدعوى القضائية ، والصفة فى التقاضى . فالصفة فى الدعوى القضائية هى سلطة شرعية لرفع الدعوى القضائية ، سواء كان صاحب هذه السلطة هو صاحب الحق ، وهو مايعبر عنه بالجانب الشخصى ، أم كان صاحب صفة إستثنائية ، تستند إلى نص فى القـــانون الوضـــعى - **كالدائـــن الـــذى يرفع الدعوى غير المباشرة** (٣) . أما الصفة فى التقاضـــى ، فهـــى عـــبارة عن صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية للدعوى القضـــائية باســـم غيره ، فهى بديلا لأهلية التقاضى ، وهى تقوم على علاقة النيابة ، أو العضوية " **إن كان الأصيل شخصا إعتباريا** " ، والتى تربط بين الممثل ، والأصيل . ففى المـــثال المـــتقدم ، يكون القاصر هو صاحب الصفة فى الدعوى القضائية ، لأن الدعوى القضائية ترفع باسمه ، ولكن لأن ناقص الأهلية لايستطيع أن يباشر الإجراءات القضائية بنفســـه ، فإنه يرفع الدعوى القضائية عن طريق ممثله القانونى ، فيكون للممثل القانونى صـــفة فـــى التقاضى . فإذا رفعت الدعوى القضائية باسم القاصر من شخص غير وليه القـــانونى ، فإن إجراء رفع الدعوى القضائية يكون معيبا ، لانعدام الصفة فى التقاضى ،

---

(١) أنظر :

SOLUS et PERROT : OP . CIT ., NO . 262 , P . 343 .

وانظـــر أيضـــا : أحمـــد أبـــو الوفـــا : المـــرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٠٤ ، ص ١١٣ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٢٩٩ ، ص ٣٣٣ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٦٨/٣/٥ ، مجموعة النقض ، ١٩ - ٥٠١ - ٧٤ ، حيث قضى فى هذا الحكم أن النزاع حول بلوغ الخصم فى الدعوى القضائية سن الرشد وقت تمثيله فى الدعوى القضـــائية أمام محكمة أول درجة بالولى الشرعى عنه ، هو مايتعلق بانعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية .

٣ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٧ ، ص ١٥٥ .

أمـا رفعهـا مـن وليه القانونى ، ولكن ليطالب بحق غير مقرر للقاصر ، فإن الدعوى القضائية لاتقبل عندئذ ، لتخلف شرط الصفة فيها [١] .

وتـبدو أهمـية الـتفرقة بيـن الصـفة فـى الدعـوى القضائية ، والصفة فى التقاضى فيما يلى [٢] :

(أ) الصـفة فـى الدعوى القضائية تتعلق بالحق فى الدعوى القضائية . أما الصفة فى التقاضـى ، فإنهـا تـتعلق بإجـراءات الخصومة القضائية . ولذلك ، فإن صحة التمثيل القـانونى ليسـت مـن شـروط الدعـوى القضـائية ، وإنما هى شرطا لصحة العمل الإجرائى [٣] .

(ب) وسيلة التمسك بعدم توافر الصفة فى الدعوى القضائية هى الدفع بعدم قبولها . أما إذا تخلفـت الصـفة فـى التقاضـى ، فإنه يتم التمسك بها عن طريق بطلان الإجراءات القضائية [٤] .

(ج) إذا تخلفـت الصـفة فى التقاضى أثناء سير الخصومة القضائية ، فإن الخصومة القضائية تنقطع . أما إذا زالت الصفة فى الدعوى القضائية أثناء سير الخصومة القضائية ، فقـد اخـتلف الفقه فى شأنها ، فيذهب جانب منه إلى أن الدعوى القضائية تصبح غير مقـبولة [٥] ، بينما يذهب جانب آخر من الفقه – وبحق – إلى أنه إذا زالت الصفة بعد إقامة الدعوى القضائية ، فإن هذا يؤدى إلى انقطاع الخصومة القضائية ، عملا بنصوص المـواد (١٣٠) ، ومابعدهـا من قانون المرافعات المصرى ، ولايؤدى إلى الحكم بعدم

---

١ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٧ ، ص ١٥٦ .

٢ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٧ ، ص ١٥٦ ، ١٥٧ .

٣ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٦ ، ص ٧٩ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ١٥٠ .

٥ - أنظـر : عـبد المـنعم الشرقاوى : نظرية المصلحة فى الدعوى ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٧٤ ، ص ٤٠٨ ، إبراهـيم نجيـب سـعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٦٤ ، ص ١٦٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ١٥٠ .

قـــبول الدعـــوى القضائية ، وذلك لأن شروط الدعوى القضائية مادامت قد توافرت وقت رفعها ، فإن زوالها بعد ذلك لايؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما يكون على المحكمة المرفوعة إليها عندئذ أن تبحثها فى ضوء الوضع الجديد (١) .

ولايكفـــى أن يكـــون الخصم الذى يقوم بالإجراء أهلا للتقاضى ، أو ممثلا تمثيلا قانونيا صـــحيحا ، بـــل يجـــب أن يكون الخصم الموجه إليه الإجراء أهلا للتقاضى كذلك (٢) . والسبب فى ذلك ، هو حماية ناقص الأهلية الذى يعلن بعمل إجرائى يؤثر فى مصالحه ، وهـــو فى وضع لايتمكن فيه من الدفاع عن مصالحه ، مما يعنى حرمانه نهائيا من حقه . ولذلـــك ، يجب لصحة الإجراء الذى يتخذ ضد الخصم فى الدعوى القضائية ، أن يكون الخصم كامل الأهلية ، ونفس الشئ لو كان الخصم هو متخذ الإجراء ، إذ يجب أن يراعى تمـــتع الخصم المقابل بأهلية التقاضى . فالأهلية الواجب توافرها فى الخصمين يجب أن تكـــون واحـــدة . بمعنى ، أن تكون الأهلية المطلوبة فى الخصم القائم بالإجراء هى ذاتها المطلوبـــة فـــى الخصم الموجه إليه الإجراء (٣) ، ولكن يرد على ذلك إستثناءات ، **أذكر مـــنها** : أن نـــاقص الأهلـــية يكون أهلا لتلقى الإجراء ، إذا كان هذا الإجراء نافعا نفعا محضـــا . فعـــندئذ ، لايحـــتاج الخصم إذا كان الإجراء موجها إليه لهذه الحماية ، **ومثال ذلـــك** : الإقـــرار الصادر من الخصم ، فيفيد منه الخصم الموجه إليه الإجراء ، ولو كان ناقص الأهلية (٤) .

وللمحكمـــة أن تأمر باختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والـــذى له أن يـــتدخل تدخلا إختصاميا فيها ، أى من يظهر من سير العدالة أنه صاحب

---

١ - أنظـــر : أحمـــد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١١٥ ، ص ١٢٣ ، ١٢٤ ، الهامش رقم (٢) .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٦ ، ص ٥٥٦ ، فتحى والى : الوســـيط فى قـــانون القضـــاء المدنى ، بند ١٩٨ ، ص ٣٥٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٥٨ .

٣ - أنظـــر : فـــتحى والى : الوســـيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ١٩٨ ، ص ٥٣٤ ، وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، ص ١٥٦ .

٤ - أنظـــر : إبراهـــيم نجيـــب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٦ ، ص ٥٥٦ ، الهامش رقم (١) ، فتحى والى : الإشارة المتقدمة ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٥٨ .

الحــق المدعـــى بـــه بيـــن الأطراف فى الدعوى القضائية ، أو الغير الذى له أن يتدخل إنضماما لأحد الأطراف فيها . فإذا أمرت المحكمة باختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنـــية المـــنعقدة بيـــن أطـــرافها – **والـــذى يظهر من سير العدالة أنه صاحب الحق الموضـــوعى** – وكـــان هذا الغير ناقص الأهلية ، فإن إجراء إختصام الغير عندئذ يعتبر عمـــلا نافعا نفعا محضا ، لأنه يؤدى إلى الحكم لصالحه فى الدعوى القضائية ، حيث أن المحكمـــة هـــى الـــتى تبينت أنه صاحب الحق الموضوعى . وبالتالى ، فإن هذا الإجراء لايعرضـــه لمخاطر الحكم القضائى ضده . وعندئذ ، فإن ناقص الأهلية يكون أهلا لتلقى هـــذا الإجراء ، وتكون الإجراءاتَ صحيحة فى مواجهته ، وذلك لأن هذا الإجراء يكون نافعا له نفعا محضا (١) .

أما إذا كان هذا الغير قد أدخلته المحكمة لينضم إلى أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو لمساعدته ، فإنه يشبه مركز المتدخل الإنضمامى . وبالتالى ، فإن الدور الذى يقوم به فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة عندئذ بين أطرافها يكون دورا وقائيا ، لمساعدة الخصـــم فى الدعوى القضائية الذى أدخل لمساعدته . ولذلك ، فإنه يعتبر عملا تحفظيا ، والقـــاعدة أنـــه يجـــوز لناقص الأهلية القيام بالأعمال التحفظية . وبالتالى ، فإن اختصام المحكمـــة لـــناقص الأهلـــية ، كـــى يقـــوم بإجـــراء تحفظى ، يعتبر إجراء صحيحا فى مواجهـــته (٢) . أما إذا كان إجراء إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بيـــن أطرافها غير نافع له نفعا محضا – **كما فى حالة إختصام من تربطه بأحد الخصوم فى الدعوى القضائية رابطة تضامن لايقبل التجزئة ، إذا كانت الدعوى القضائية تتعلق بهـــذا الحق ، أو الإلتزام ، أو حالة إختصام الوارث مع المدعى ، أو المدعى عليه ، إذا كانـــت الدعـــوى القضـــائية تتعلق بالتركة ، قبل قسمتها ، أو بعد قسمتها** – فإن إجراء

---

١ – أنظر : فتحى والى ، وجدى راغب فهمى : الإشارات المتقدمة .

٢ – أنظـــر : وجدى راغب فهمى : نحو فكرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات ، مقالة منشورة فى مجلـــة العلـــوم القانونـــية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، س (١٥) ، ص ص ٢١٠ – ٢١٤ .

الإختصـــام لايجوز عندئذ توجيهه إلى شخص ناقص الأهلية ، وإلا كان الإجراء باطلا ، وإنما يلزم توجيهه إلى شخص الممثل الإجرائى له [١] .

والتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو إجراء وقائيا ، يقوم به المتدخل الإنضمامى ، خشية أن يخسر الخصم الأصلى المنضم إليه فى الدعوى القضـــائية . ولذلك ، فإنه يسمى بالتدخل التحفظى ، وهدفه ، هو الوقاية من خطر الحكم القضائى على الخصم المنضم إليه فى الدعوى القضائية ، فتتهدد بالتالى مصلحة المتدخل الإنضـــمامى – **كـــتدخل الدائن فى نزاع يكون مدينه طرفا فيه ، للمحافظة على الضمان العـــام** – وبالمناظرة بين تدخل الغير الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والأعمال التحفظية [٢] ، فإنه يلاحظ أن الأعمال التحفظية تتفادى فقد الحق ، دون أن تخول صاحبه حماية إيجابية لم تكن له من قبل ، أو تلحق به ضررا . ولذلك ، فـــإن القيام بالأعمال التحفظية لايعنى إتخاذ موقف معين بالنسبة لأصل الحق [٣] ، وهو مـــايحدث بالنســـبة للتدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، إذ أنه يتدخل لمساعدة من ينضم إليه ، دون أن يخول له ذلك حق تقديم طلبات ، أو حق المطالبة بأصل الحق لصالحه . ونفس الشئ بالنسبة للضامن " **البائع** " ، والذى يـــتدخل إلـــى جانـــب المشترى ، إذ أنه يتدخل بهدف مساعدته ، لإنقاذ حق ، أو مصلحة قانونية مهددة ، وهى الحكم القضائى بالشئ المبيع لصالح المشترى ، ضد الطرف الأخر فى الدعوى القضائية ، وذلك حتى لايرجع المشترى عليه بالتعويض ، إذا ماخسر الدعوى القضائية .

---

١ – أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥٣ ، ص ٢٩٨ ، ٢٩٩ .

٢ – تعـــرف الأعمـــال التحفظية بأنها الأعمال الازمة لإنقاذ الذمة ، أو أحد العناصر الداخلة فيها ، أو الازمـــة للـــتخلص مـــن خطـــر محقق ، أو أنها الأعمال الازمة لانقاذ حق ، أو مصلحة قانونية مهددة ، أنظـــر : وجـــدى راغب فهمى : نحو فكرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات ، المقالة المشار إليها ، ص ٢١٠ .

٣ – أنظر : وجدى راغب فهمى : نحو فكرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات ، المقالة المشار إليها ، ص ٢١٣ .

ولذلـــك ، ننتهى إلى أن تدخل الغير الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يعد من الأعمال التحفظية ، لأنه يهدف إلى تفادى فقد الحق ، دون أن يخول متخذه الحكم بأصل الحق (١) .

ويـــتحدد نطـــاق الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف بصفة إنتهائية بأسبابه الواجب إبداؤها فى صحيفته . ولذلك ، **يلتزم الطاعن بما يلى :**

الإلتزام الأول - إبداء أسباب الطعن فى صحيفته :

ويلتزم بالتعريف بها تعريفا واضحا ، كاشفا عن المقصود منها .

والإلـــتزام الـــثانى - يجـــب أن تكـــون هـــذه الأسباب قد سبق إثارتها أمام محكمة الموضوع :

وذلـــك حـــتى لاتقوم محكمة النقض - **وهى محكمة القانون** - ببحث وقائع جديدة ، أى بحـــث موضـــوع جديد لم يسبق إثارته أمام محكمة الموضوع ، سواء كانت هذه الوقائع الجديـــدة متصلة بأصل الحق موضوع الطعن بالنقض ، أو بوسيلة من وسائل الدفاع ، أو بإجراء من إجراءات الإثبات ، أو إجراءات الخصومة القضائية التى سبقت إصدار الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض (٢) . ولذلك ، فإنه لايجوز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بالصورية (٣) ، أو بانعدام صفة الخصم فى الدعوى القضائية (٤) .

---

١ - أنظر :

PERROT : Acte conservatoire , Repretoire de droit civ . Dalloz , Tom. 1 , Paris , 1951 , P . 75 .

وانظر أيضا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥٤ ، ص ٣٠٠ .

٢ - أنظـــر : أحمـــد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٤١ ، ص ٨٥٤ ، ٨٥٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ - س (٢٣) - ص ٥٨٥ .

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/٥/٩ - س (١٩) - ص ٩١٤ .

والفرع الرابع

يتعين فـــى الطرف فى الطلب القضائى - سواء كـــان شخصـــا إعتباريا ، أم شخصا طبيعيا - أن يكون له مصلحة فى الإدعاء المطروح على المحكمة [1]

[1] - في دراسة شرط المصلحة في الدعوي القضائية كشرط عام ، أنظر :
COUCHEZ (G) : Procedure civile , 7 e , PARIS , 1992 , P . 108 et s ; CROZE (H .) et MOREL (ch .) : Procedure civil , Paris , 1988 , P . 132
وانظـــر أيضا : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار اليها – بند ١١١ ، ص ١٢٥ ، أحمـــد محمد مليجي موسى – تحديد نطاق الولاية القضائية ، والاختصاص القضائى " دراسة مقارنة " – رسالة مقدمة للحصول علي درجة الدكتوراه فى الحقوق – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – ١٩٧٩ – ص ٣٤٠ ، ومابعدهـــا ، وجدى راغب فهمى ، أحمد ماهر زغلول – دروس فى المرافعات وفقـــا لمجموعـــة المـــرافعات المدنية ، والتجارية ، وتعديلاتها المستحدثة – الكتاب الثانى – قواعد مباشرة النشاط القضائى " مبادئ الخصومة المدنية " – ص ١٠٣ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجـــراءاتها – منشأة المعارف بالأسكندرية – ١٩٩٠ – بند ٣٣ ، ص ٧٧ ، ومابعدها ، فتحي والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٧١ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضـــى أمام القضاء المدنى – ١٩٩٠/١٩٩١ – ص ٤٥ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ١٥١ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٩ ، ومايليـــه ص ١٦٦ ، ومابعدهـــا ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ١٩٩٢ – بند ١٥٨ ، ومايليه ، ص ٢٤٦ ، ومابعدها ، طبعة سنة ١٩٩٧ – ص ٢٠٤ ، ومابعدها ، الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – الإختصاص – الدعوى – الخصومة – الأحكام ، وطرق الطعـــن فـــيها ، مـــع تعديلاتـــه حتى ١٩٩٩ – ١٩٩٩ – دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية – ص ٢٤٨ ، ومابعدهـــا ، عـــبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – منشأة المعارف بالأسكندرية – ١٩٩٤ – ص ٧٦٤ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضـــوء القضـــاء ، والفقـــه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار النهضة العربية بالقاهرة – الجزء الأول – الدعوى – الأحكام – طرق الطعن – ص ٨٥ ، ومابعدها ، إبراهيم محمد على – دار النهضة العربية – ١٩٩٦ ، ص ١٠ ، ومابعدهـــا ، عاشـــور مـــبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – ١٩٩٦ – بـــند ٤٩١ ، ومايلـــيه ، ص ٥٠٢ ، ابعدها ، إبراهيم أمين النيفياوى – أصول التقاضى ، وإجراءاته – الكـــتابين الأول ، والثانى – ١٩٩٨ – ص ١١١ ، ومابعدها ، معوض عبد التواب – المرجع فى التعليق

تعـبر المصـلحة عن الجانب الواقعى ، أو المادى للدعوى القضائية ، وقد رأى المشرع الوضـعى أن يحد من استعمال الدعاوى القضائية ، حتى لايساء حق الإلتجاء إلى القضاء العـام فـى الدولة ، ويكثر عدد الدعاوى القضائية الكيدية ، ويتأخر الفصل فى الدعاوى القضـائية (١) . ولهـذا ، فقد استلزم توافر المصلحة فيها ، ذلك لأن القضاء لايجب أن ينشغل بادعاءات لاتتحقق من وراء فحصها أية منفعة ، وإن تحققت ، كانت منفعة نظرية ، فلاتقبل الدعوى القضائية إذا كانت تستهدف مجرد تفسير نص قانونى ، أو إصدار فتوى ، دون أن يقترن بذلك أى نزاع فعلى (٢) .

فتـنزيها لسـاحات القضاء العام فى الدولة عن العبث ، وتوفيرا لوقت ، وجهد القضاة ، وسدا لباب الدعاوى القضائية الكيدية (٣) نص المشرع الوضعى المصرى فـى المادة

على قانون المرافعات – التعليق على نصوص قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، حسب آخر التعديلات ، وحـتى القـانون رقـم (١٨) لسنة ١٩٩٩ – الطبعة الأولى – مزيدة ، ومنقحة – سنة ٢٠٠٠ – ص ١٥٩ ، ومابعدها .

(١) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بـند ١٤١ ، ص ٢١٩ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٢ .

ويراجع فى توضيح أهمية فكرة المصلحة فى الدعوى القضائية : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعـوى – الرسالة المشار إليها – ص ٥١ ، ومابعدها ، محمد عبد السلام مخلص – نظرية المصلحة فى دعوى الإلغاء – سنة ١٩٨١ – ص ٢٦ ، ومابعدها .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ص ٢٠٤ ، ٢٠٥ .

(٣) أنظـر : محمـد حامد فهمى – بند ٣٣٣ ص ٣٩٥ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعـوى – الرسـالة المشار إليها – بند ٤٦ ، رمزى سيف – الوسيط – بند ٧٦ ص ١١٠ ، أحمد أبو الوفـا – المـرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٩٤ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون

الثالثة من قانون المرافعات المصرى (١) على أنه :

" **لاتقـبل أى دعوى كمالايقبل أى طلب أو دفع إستنادا لأحكام هذا القانون أو أى قانون آخر لايكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون** " ، ولايعدو هذا النص القانونى أن يكون تقنينا لما استقر عليه الفقه ، وأحكام القضاء من أنه لادعوى قضـائية بغير مصلحة (٢) ، وأن المصلحة هى مناط الدعوى القضائية ، فالمصلحة هى الضـابط لضمان جدية الدعوى القضائية ، وعدم خروجها عن الغاية التى رسمها القانون الوضعى لها ، وهى كونها وسيلة لحماية الحق (٣) .

ويكـون شرط توافر المصلحة فى الدعوى القضائية شرطا خاصا بالمدعى فيها ، باعتبار أنـه الخصم الذى يقيمها ، فينبغى أن تكون له سلطة إقامتها ، أما المدعى عليه ، فلايلزم توافـر المصـلحة لديه ، لقبول الدعوى القضائية المرفوعة ضده (٤) . وتجب المصلحة لدى المدعى ، سواء أقام الدعوى القضائية بنفسه ، أو أقامها الغير عنه باسمه (٥) . كما

المـرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٤ ، ص ١٦٣ ، أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢١٩ .

١ - والمعدلـة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (١٩) مكرر ، فى ١٩٩٦/٥/٢٢ .

(٢) أنظـر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٤ ، ص ١٦٣ .

و راجـع : مجموعـة القواعـد التى قررتها محكمة النقض المصرية فى خمسين عاما – المجلد الثالث – سنة ١٩٨٦ – الجزء الأول – ص ٣١٨٣ ، ومابعدها .

(٣) أنظر : عبد الحميد أبو هيف : طرق التنفيذ ، والتحفظ ، بند ٤١٠ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصـلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ٥٢ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٦ ، ص ١٦٤ .

(٤) أنظـر : أميـنة مصـطفى الـنمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢١٩ .

(٥) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – المرجع السابق – بند ١٤١ ، ص ٢٢٠ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ١٦ .

تجب المصلحة فى الدعوى القضائية لدى المدعى ، ولو كان قد أقامها مستعملا إسم غيره ، وطلب الحماية القانونية لهذا الغير - **كما هو الشأن فى الدعاوى غير المباشرة** ، وهى تتمثل فى أنه يستفيد ، ويتميز من الحكم القضائى للغير فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أنه يجب توافر المصلحة لدى الغير الذى طلبت له الحماية القانونية (١) .

ويقصد بالمدعى فى الدعوى القضائية الذى تكون له المصلحة : من قدم ادعاء إلى المحكمة بطريق الدعوى القضائية ، وقد عبر عنه المشرع الوضعى المصرى فى الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى بقوله : " **صاحب الطلب أو الدفع** ... " .

ويتعين أن يكون للطرف فى الطلب القضائى مصلحة فى الإدعاء المطروح على المحكمة ، سواء كان شخصا إعتباريا ، أم شخصا طبيعيا ، حيث أن القاعدة أنه لادعوى بلا مصلحة ، ويتم تقدير هذه المصلحة بشكل مجرد ، لمعرفة هل مثل هذا الحق توجد بشأنه قاعدة قانونية تحميه ، أم لا ؟ . فإن وجد القاضى ذلك ، حكم بقبوله ، لأن صاحب الحق لن تتم معرفته إلا بعد صدور الحكم القضائى فى موضوع الدعوى القضائية .

ويكون الدفع بانتفاء المصلحة فى الدعوى القضائية دفعا موضوعيا ، يجوز إبدائه فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، وتستنفد محكمة أول درجة بقبوله ولايتها ، ويجب على محكمة الإستئناف إذا ألغت حكمها القضائى ، ورأت رفض الدفع ، أن تفصل فى الدعوى القضائية ، دون إعادتها إليها (٢) .

ويقبل الحكم القضائى الذى يصدر بإجابة الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة الطعن عليه ، أما الحكم القضائى الصادر برفضه ، فلايجوز الطعن عليه ، إلا بعد صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية كلها (٣) .

ورغم إجماع الفقه على ضرورة المصلحة لوجود الدعوى القضائية . وبالتالى ، لقبولها ، إلا أن الغالبية منهم لم تتعرض لتعريفها (١) ، مما أدى إلى الخلاف حوله ، فقد تعددت

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر - الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : عبد الحميد الشواربى - الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " - ص ٧٦٥ .

(٣) أنظر : عبد الحميد الشواربى - الإشارة المتقدمة .

به السبل فى تعريف المصلحة فى الدعوى القضائية ، وبيان شروطها ، كما اختلف مفهوم المصـــلحة حسب نوع الدعوى القضائية ، فيختلف مدلول المصلحة فى الدعوى القضائية المدنـــية عنه فى دعوى الإلغاء ، ودعوى الدستورية . ولذا ، يتعين علينا أن نتعرف على مدلول المصلحة فى الدعوى القضائية .

فـــنظرا لعدم ورود تعريفا تشريعيا للمصلحة فى الدعوى القضائية ، فقد تعددت التعريفات الفقهية بشأنها ، فيعرفها البعض بأنها : " **المنفعة المادية ، أو المعنوية – إقتصادية كانت ، أم اجتماعـــية – التى يدعيها الشخص أمام القضاء ، كما يدعى طلب حمايتها قانونا ، أى المنفعة التى يجنيها المدعى من التجائه إلى القضاء** " (١) ، أو " **الفائدة العملية التى تعـــود علـــى رافع الدعوى القضائية من الحكم له بطلباته – كلها ، أو بعضها – فحيث لاتعود من رفعها فائدة على رافعها ، فلاتقبل دعواه القضائية** " (٢) ، أو : " **الفائدة التى يـــتوقعها مباشـــر الإجـــراءات مـــن رفـــع الدعـــوى القضـــائية أمام المحاكم** " (٣) ،

---

(١) أنظـــر : عـــبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار اليها – بند ٤٨ ، ص ٥٣ .

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١١٩ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قـــانون المرافعات – ص ٢٠٤ ؛ عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٤ .

(٢) أنظر : سوليس ، بيرو : المرجع السابق – الجزء الأول – بند ٢٢٣ ، ص ١٩٨ ، وليارد – المرجع الســـابق – بند ٢٧ ، ص ٢٨ ، رمزى سيف – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٦٩ – بـــند ٧٦ ، ص ١١٠ ، عـــبد الفـــتاح السيد – بند ٣٢١ ، ص ٣٠٨ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – سنة ١٩٩٠ – ص ١٢١ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات – ١٩٧١ – بـــند ٢٨٨ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – سنة ١٩٧٤ – ص ١٤٧ ، أحمد السيد صـــاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٦ ، ص ١٦٤ ، نبيل إسماعيل عمر – قانون المرافعات – ١٩٩٣ – ص ٢٧٥ ، المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٤٦٦ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٢ ، عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٤ .

٣ - أنظر : سوليس ، بيرو : المرجع السابق – الجزء الأول – بند ٢٢٦ – ص ٢٠٠ .

أو : " **الفائدة العملية التى يرمى صاحب الحق فى الدعوى القضائية إلى الحصول عليها مـــن وراء ممارسته لهذا الحق** " (١) . فلايكفى أن يتمسك المدعى فى الدعوى القضائية بحـــق ، أو مركز قانونى ، وإنما لابد أن يكون هناك مبررا واقعيا للحصول على حماية القضاء (٢) ، وهو تعريفا يقترب من تعريف علماء اللغة للمصلحة ، بأنها هى : " **مايبعث على الصلاح ، بما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على نفعه ، أو نفع قومه** " (٣) ، ونفس تعريفها فى العرف ، بأنها : " **السبب المؤدى إلى الصلاح ، والنفع** " (٤) .

بيـــنما يعـــرف جانـــب آخـــر مـــن الفقـــه المصـــلحة فى الدعوى القضائية – **وبحق** – بأنهـــا : " **الحاجـــة إلى حماية القانون للحق المعتدى عليه ، والمهدد بالإعتداء عليه ، والمنفعة التى يحصل عليها المدعى بتحقق هذه الحماية** " (٥) ، وتتمثل هذه الحماية فى اقتضـــاء الحق ، أو رد الإعتداء عليه ، أو التعويض عن هذا الإعتداء ، أو فى استكمال

وقـــارب : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة السابعة – بند ٧٤ ، ص ١٠٠ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ٥٦ .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٤ .

(٢) أنظـــر : محمـــود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٥٦ .

(٣) أنظر : المنجد – طبعة بيروت – ص ٢٨٦ .

(٤) أنظر : مصطفى زيد – المصلحة فى التشريع الإسلامى ، نجم الدين الطوفى – الرسالة المشار إليها – ص ٢١١ .

(٥) أنظـــر : عـــبد المـــنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى فى قانون المرافعات – ص ٥٤ ، ومابعدهـــا ، شـــرح المـــرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٥٦ – ص ٥٢ ، محمد إبراهيم – الوجيز – ص ٦١٩ ، أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتها – ص ٣٦ ، قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢٠ ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩١ ، ص ٥٠٢ .

الدليل بشأن الحق ، وجوده ، أو انتفائه ، أوانقضائه [١] ، كما قد تكون الحماية القانونية مجرد إتخاذ إجراء مؤقت ، يحدد مركز الخصوم بصفة مؤقتة [٢] .

ويفضل جانب آخر من الفقه التفرقة بين المصلحة بمعنى الباعث ، والمصلحة بمعنى الغاية ، وتعريف المصلحة فى الدعوى القضائية بالمعنى الأول بأنها : " **الحاجة إلى حماية القانون** " ، وهى لذلك تكون وثيقة الصلة بالإعتداء على الحق ، فهى تدور معه وجودا ، وعدما . أما المصلحة بمعنى الغاية ، فهى : " **ماينشده المدعى فى الدعوى القضائية من رفعها إلى القضاء ، وتتمثل هذه الغاية فى تحقيق الحماية القانونية** " . فالمصلحة كغاية ليست هى الرغبة فى الحصول على مجرد منفعة مادية ، أو أدبية ، لأن ذلك من شأنه أن يجعل من المصلحة فى الدعوى القضائية تعبيرا تافها . فالمنفعة لايستحصل عليها المدعى من الحكم له فى الدعوى القضائية باعتبارها غاية فى حد ذاتها ، بل لأنها المظهر ، أو الوسيلة لتحقيق حماية القانون [٣] . فتعرف المصلحة بأنها المنفعة التى يحصل عليها المدعى بتحقيق حماية القانون لحقه الذى اعتدى عليه ، أو المهدد بالإعتداء عليه [٤] .

ويلاحظ أن هذا الرأى [٥] قد أقام تفرقة بين الباعث ، والغاية ، إلا أنها تفرقة نظرية مجردة ، حتى أن صاحب هذه التفرقة قد عاد وأقر بصعوبة إقامتها قائلا : " **إن الفارق فى الواقع بين هذين المعنيين يكون دقيقا ، إلى حد يجعل إدراكه – فى الكثير من الأحيان – صعب المنال ، فأحدهما يكون سببا ، والآخر يكون نتيجة** . وخلص إلى

---

(١) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٤٩ ، ٥٠ ، ص ٥٤ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠١ ، ص ١٠٥ ، أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢٠ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

٣ – أنظر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – ص ٥٧ .

٤ – أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٥٠ ، ص ٥٤ ، ٥٥ .

(٥) أنظر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – ص ٥٧ .

تعـريف المصلحة بالمعنيين معا ، قائلا : " إن المصلحة هى الحاجة إلى حماية القانون للحق المعتدى عليه ، والمهدد بالإعتداء عليه ، والمنفعة التى يحصل عليها المدعى فى الدعوى القضائية بتحقيق هذه الحماية " (١) .

فيقصـد بوجـوب توافر المصلحة فى الدعوى القضائية أن المدعى فى الدعوى القضائية يحصل على ميزة ، أو منفعة منها ، أى أنه يستفيد ، أو يتميز من الحكم القضائى له فيها ، وقـد قيل – وبحق – أن المصلحة هى الحاجة إلى الحماية القانونية (٢) ، وتتمثل هذه الحماية فى اقتضاء الحق ، أو رد الإعتداء عليه ، أو التعويض عن هذا الإعتداء ، أو فى اسـتكمال الدليل بشأن الحق ، وجوده ، أو انتفائه ، أو انقضائه (٣) . وقد تكون الحماية القانونـية مجرد إتخاذ إجراء مؤقت ، يحدد مركز الخصوم بصفة مؤقتة (٤) . وهكذا ، فإن المصلحة فى الدعوى القضائية هى المنفعة التى يحصل عليها المدعى فيها من الحكم القضـائى له بطلباته ، وهى المنفعة التى لن يحصل عليها نتيجة الإعتداء على حقه ، أو الـتهديد بالإعتداء عليه إلا بالرجوع إلى القضاء العام فى الدولة ، بمنع هذا العدوان ، أو وقـف هذا التهديد . خاصة ، وأن المدعى لايستطيع أن يقتضى لنفسه ، وبوسائله . وفى ذلـك ، يقـول الفقـيه الإيطـالى كيوفندا : **" إن المصلحة تتمثل فى الضرر الذى يلحق بالمدعى فى الدعوى القضائية ، إذا لم يتدخل القضاء العام فى الدولة " (٥) .**

والمصلحة فى الدعوى القضائية ليس هو معناها الموضوعى ، أى باعتبارها عنصرا فى الحـق (٦) ، فالمصلحة كعنصر موجودة فى الحق ، سواء تم الإعتداء عليه ، أو لم يتم ،

---

١ - أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ٥٥ .

(٢) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢٠ .

(٣) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

(٤) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

٥ - أنظـر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١٩٩٠/ ١٩٩١ – ص ٤٧ .

٦ - أنظر : محمود محمد هاشم – الإشارة المتقدمة .

فـالحق يوجد رغم الإعتداء عليه ، كما أن الحق بذاته غير كاف لقيام الدعوى القضائية ، حيث لاتكون هناك مصلحة من الحكم القضائى له بطلباته . وبذلك ، تكون المصلحة خير معيار لضمان جدية الدعوى القضائية ، وعدم خروجها عن الغاية التى رسمها لها المشرع الوضعى كوسيلة لحماية الحقوق [١] .

والمصـلحة المباشـرة هـى مناط الدعوى القضائية ، بحيث لو تخلفت ، كانت الدعوى القضائية غير مقبولة [٢] . فلابد من توافر مصلحة معينة للمدعى ، حتى ينشأ له الحق فى الدعوى القضائية ، أى حتى تقبل دعواه القضائية ، ويكون له الحق فى الحصول على حكم قضائى من القضاء العام فى الدولة فى موضوع مايدعيه ، فإذا لم تكن له مصلحة ، أى لـم تكن هناك فائدة معينة يمكن أن تعود من الحكم القضائى له بطلباته – **على فرض صـحتها** – فلايكون هناك مبررا لأن تسمع دعواه القضائية [٣] . فلايتصور وجود إنسان طبـيعى عاقل يمكن أن يلجأ إلى القضاء العام فى الدولة ، ويتكبد بناء على ذلك نفقات ، ومشـقة ، فـى تكرار الحضور إلى المحكمة ، لمتابعة سير الدعوى القضائية ، دون أن يكون له هدفا يسعى إليه ، وفائدة يرمى إلى تحقيقها .

وتتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية ولو أقر المدعى عليه بالحق المدعى به ، ذلك أن الدائـن يكون فى حاجة إلى حكم قضائى يستطيع التنفيذ به ، ليجبر المدين على الوفاء بما التزم به .

ويذهـب أغلـب الفقه ، وأحكام القضاء إلى أنه يجب أن تتوافر فى المصلحة فى الدعوى القضائية شروطا ، أو أوصافا معينة ، لاتعد قائمة بغيرها ، لقبول الطلب ، أو الدفع أمام القضـاء العـام فـى الدولة ، فيجب أن تكون المصلحة قانونية ، وأن تكون شخصية ، ومباشرة ، وأن تكون حالة ، وقائمة ، وهذه الأوصاف يجب أن تتصف بها المصلحة فى الدعوى القضائية ، وإلا كانت غير مقبولة .

---

(١) أنظر : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩١ ، ص ٥٠٢ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/١/٩ – السنة (٢٠) – ص ٨٤ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١/٢٧ – السنة (١٩) – ص ١٤١٤ .

٣ - أنظـر : رمـزى سـيف – الوسيط – بند ٧٧ ، ص ١١١ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والـتجارية – بند ١٠١ ، ص ١٠٥ ، ١٠٦ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١٩٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٧ ، ٨٤ .

فـيذكر أغلـب الفقه ، وأحكام القضاء أن المصلحة فى الدعوى القضائية يجب أن تكون قانونـية ، وقائمـة ، حالة ، وشخصية مباشرة . وهذه الشروط فى المصلحة فى الدعوى القضائية ، أو أوصافها ، وخصائصها هى فى حقيقتها تطبيقا لشرط المصلحة فى الدعوى القضـائية (١) . فلايكفى لقبول الدعوى القضائية أن يكون لصاحبها مصلحة فى رفعها ، وإنمـا يجـب أن تـتوافر فى هذه المصلحة خصائص ، وأوصافا معينة ، لتكون جديرة بالإعتـبار . ولذلـك يجـب أن تكـون مصـلحة قانونية ، قائمة ، وحالة ، شخصية ، ومباشرة (٢) .

فشروط المصلحة فى الدعوى القضائية ، وأوصافها هى شروطا لقبول الدعاوى القضائية ، كذلك كما هو الشأن فى شرط المصلحة فى الدعوى القضائية ، باعتبار أنها تتعلق كذلك بسـلطة الأشـخاص فـى الإلتجاء إلى المحاكم ، وسلطة هذه المحاكم فى نظر الدعاوى القضـائية . فالشخص الذى يقيم دعوى قضائية للمطالبة مثلا بتنفيذ التزام مخالف للنظام

---

(١) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٢ ، ص ٢٧ .

(٢) فى دراسة أوصاف المصلحة فى الدعوى القضائية ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٣ ، ومايليه ، ص ٢٣٨ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١٩٩١/١٩٩٠ – ص ٤٩ ، ومابعدهـا ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٩ ، ومايلـيه ، ص ١٦٦ ، ومابعدهـا ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٥ ، ومابعدهـا ، محمـد كمـال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – ص ٨٨ ، ومابعدهـا ، عاشـور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٢ ، ومايليه ، ص ٥٠٤ ، ومابعدها ، إبراهيم أمين النفياوى – أصول التقاضى ، وإجراءاته – الكتاب الأول ، والـثانى – ١٩٩٨ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – دار النهضة العربية – بدون سنة نشر – ص ١٨ ، ومابعدها ، عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٤ ، ٧٦٥ .

العام ، والآداب فى المجتمع ، ليست له سلطة إقامة هذه الدعوى القضائية ، والدائن الذى يقـيم دعوى قضائية بحق لم يحل أجله ، وكذلك الغير الذى يقيم إشكالا فى التنفيذ قبل أن يبدأ ، ليس لهما السلطة فى إقامة الدعوى القضائية ، والمطالبة بحماية قانونية ، والزوجة التى تقيم دعوى قضائية للمطالبة ببطلان عقد البيع الذى باع به الزوج عقارا مملوكا له ، ليس لها سلطة لإقامة هذه الدعوى القضائية . . وهكذا (١) .

الشـرط الأول – أن تكـون الدعوى القضائية مستندة إلى مصلحة قانونية " الإدعاء بحق " :

يجب أن تكون الدعوى القضائية مستندة إلى مصلحة قانونية ، وقد نص المشرع الوضعى المصـرى علـى هـذه القـاعدة فى الفقرة الأولى من المادة الثالثةمن قانون المرافعات المصرى بقوله :

" لاتقبل أى دعوى كما لايقبل أى طلب أو دفع إستنادا لأحكام هذا القانون أو أى قانون آخر ، لايكون لصاحبه فيه مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون " .

ويقصـد بقانونية المصلحة فى الدعوى القضائية : أن تستند إلى حق ، أو مركز قانونى ذاتـى (٢) ، بحيث يكون الغرض منها هو المطالبة بهذا الحق ، أو المركز القانونى ، أو رد الإعتداء عليه ، أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى أصابه (٣) .

---

(١) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٢ ، ص ٢٣٧ .

(٢) أنظـر : فنسان : المرجع السابق ، بند ٢١ ، ص ٤٠ ، جولى أندريه : المرجع السابق ، بند ٩٩ ، ص ٨٧ ، بوليارد : المرجع السابق ، بند ٢٩ ، ٣٠ ، ص ٢٩ ، سوليس ، بيرو : المرجع السابق ، الجزء الأول – بـند ٢٢١ ، ص ١٩٦ ، بـند ٢٢٨ ، ص ٢٠٤ ، واللـذان يقرران أن القول بعدم قانونية الدعـوى القضائية يعنى فى الوقت ذاته عدم وجود الحق المدعى به ، الأمر الذى يستوجب فى نظرهما أن تحكم المحكمة عندئذ برفض الدعوى القضائية ، وليس بعدم قبولها .

وانظـر أيضا : محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٣٣٤ ، عبد الحميد أبو هيف : المرجع السابق ، بـند ٤١٢ ، عـبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٥٣ ، ص ٥٧ ، رمـزى سـيف – الوسـيط – بند ٧٨ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بـند ١٠٣ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠٠ ، ص ١٦٦ ، محمـد كمـال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥– ص ٩٢ .

فالمصلحة القانونية هى المصلحة التى يقرها القانون (١) . وبعبارة أخرى ، أن المدعى يدعى حقا يعترف به القانون الوضعى ، أو يحميه بصفة مجردة . فالمصلحة الجديرة

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٧/١/٤ – فى الطعن رقم (٨٦٤) – لسنة (٥٣) قضائية – ٣٨ – ٦٧ .

٣ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ١١٣ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ٥٧ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٢٣ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ١٧٨ ، نبيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات – ص ٤٦٦ ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٣ ، ص ٥٠٤ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٢ .

(١) تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ – على أنه :

" لاتقبل أى دعوى كما لايقبل أى طلب أو دفع إستنادا لأحكام هذا القانون أو أى قانون آخر ، لايكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون .

ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه .

وتقضى المحكمة من تلقاء نفسها ، فى أى حالة تكون عليها الدعوى ، بعدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين .

ويجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة أن تحكم على المدعى بغرامة إجرائية لاتزيد عن خمسمائة جنيه إذا تبينت أن المدعى قد أساء إستعمال حقه فى التقاضى " .

ولقد كان نص المادة الثالثة قبل تعديله بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ يقابل نص المادة الرابعة من القانون الملغى ، وقد كان يجرى على النحو التالى :

" لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ، ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه " .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ بشأن تلك المادة : " بأن المادة نصت على أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة عاجلة قائمة يقرها القانون ، وهو أصلا عاما مسلما به ، ثم استدركت فنصت على أن المصلحة المحتملة تكفى حيث يراد بالطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق ، أو استعجال الدليل ، والإحتياط لحفظه ، خشية ضياعه عند المطالبة بأصل الحق ، وهذا الحكم الجديد يتيح من الدعاوى أنواعا إختلف الرأى فى شأن قبولها ، مع توافر المصلحة فيها

بالحمايــة إذن هــى المصــلحة التى تستند إلى حق ، أو مركز يحميه القانون الوضعى . فالقــاعدة أنه لايجوز الإدعاء أمام القضاء بمصلحة غير قانونية - **أى غير مشروعة** - وتطبــيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **يتعين فيمن يتمسك بالبطلان أن تــتوافر فــيه الشــرائط القانونية لرفع الدعوى القضائية ، بأن يدعى لنفسه حقا ، يقتضى الدفاع عنه بإبطال العقد** " (١) .

فيجــب أن تكــون المصلحة فى الدعوى القضائية محمية من أى فرع من فروع القانون الوضــعى ، حــتى يصــدق عليها وصف المصلحة القانونية ، يستوى فى ذلك أن تكون مصــلحة مادية ، أو أدبية (٢) ، عظمت قيمتها ، أم قلت (٣) . فتكفى المصلحة التافهة ،

، والمشروع فى هذا يأخذ بما اتجه إليه الفقه ، وأحكام القضاء من إجازة هذه الأنواع من الدعاوى ، وعلى أســاس هذه الإجازة قد أجاز المشروع بنص صريح دعوى التزوير الأصلية ، والتى يطلب بها رد ورقة لم يحصــل بعــد التمسك بها فى نزاع على حق ، كما أجاز لمن يريد وقف مسلك تهديدى مؤذى أن يكلف خصمه الذى يحاول بمزاعمه الإضرار بمركزه المالى ، أو بسمعته الحضور ، لإقامة الدليل على صحة زعمه ، فــإن عجز ، حكم بفساد مايدعيه ، وحرم من رفع الدعوى القضائية فيما بعد ، على أنه يجب ألا تكون هذه المزاعم مجرد تخرصات فارغة ، ليس لها أثرا ضارا يعتد به ، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة " .

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٧/١/٢٨ – فى الطعن رقم (٥٣) لسنة (٦) ق .

(٢) أنظــر : محمد وعبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، بند ٤٥٠ ، ص ٥٧٥ ، ٥٧٦ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها- بند ٨٥ ، ٩٣ ، ومابعدها ، عبد الباســط جمــيعى – مــبادئ الخصومة – ص ص ٣١٧ – ٣١٩ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والــتجارية – بند ١٠٣ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالــثة – ١٩٩٥ – ص ٨٩ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٥٠ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنــية ، والــتجارية – ص ٤٥ ، بــند ١٠٠ ، ص ١٦٧ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المــرافعات – ص ٢٠٦ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامســة – ١٩٨١ – ص ١٢ ، ١٥ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢١ ، عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٤ ، ص ٧٦٤ .

(٣) أنظــر : ســوليس ، بيرو : المرجع السابق ، الجزء الأول – بند ٢٢٧ ، ص ٢٠١ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها- بند ٨٥ ، وما بعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠٣ ص ١٠٧ – الهامش رقم (٣) ، إبراهيم نجيب سعد – القانون

متى كانت قانونية . فالمصلحة أيا كانت - جدية ، أو تافهة - تكون كافية لقبول الدعوى القضائية ، طالما التزمنا بالأصل العام المعروف بعدم جواز التعسف فى استعمال الحق ، والمنصوص عليه فى المادة الخامسة من القانون المدنى المصرى (١) .

فسواء كانت المصلحة مادية ، أو أدبية ، فإنها تكفى لقبول الدعوى القضائية ، طالما أنها تستند إلى حق ، أو مركز يحميه القانون . والمصلحة المادية هى التى تحمى المنفعة المادية لمن يرفع الدعوى القضائية ، أوهى التى لها قيمة مالية ، أو تؤدى إلى نتائج مالية (٢) ، ومثالها :

المثال الأول :

دعوى المطالبة بالدين ، أوالفوائد التأخيرية .

المثال الثانى :

الدعوى القضائية على من اغتصب العقار من حائزه (٣) .

القضائى الخاص - ص ١٥٠ - الهامش رقم (٢) ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٦ ، عبد الحميد الشواربى - الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " - ص ٧٦٤ . عكس هذا : أنظر : أحمد مسلم - أصول المرافعات - ص ٣١٨ . حيث يذهب سيادته إلى القول بأن المصلحة التافهة ليست كافية لرفع الدعوى القضائية .

١ - تنص المادة الخامسة من القانون المدنى المصرى على أنه :

" يكون استعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الآتية :

(أ) إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير .

(ب) إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية ، بحيث لاتتناسب البتة مع مايصيب الغير من ضرر بسببها .

(ج) إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة " .

(٢) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٩٠ ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٧ .

(٣) أنظر : إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢١ .

والمثال الثالث :

الدعــوى القضـــائية على صاحب البناء ، إذ تسبب البناء فى حجب النور ، والهواء عن الجار [١] .

والمصــلحة الأدبــية هى المصلحة التى تحمى حقا أدبيا لمن يرفع الدعوى القضائية ، أو الــتى تهدف إلى حماية الحقوق الفردية التى تتعلق بشخصية الفرد ، والحقوق المتعلقة بها - كــالحق فــى الإســم ، وغيره من الحقوق - ولو كانت للحق نتائج مالية ، ومادية ، ومثالها :

المثال الأول :

الدعاوى القضائية التى يقصد بها صيانة سمعة الشخص ، أو شرفه ، أو عاطفته .

المثال الثانى :

دعوى المطالبة بإثبات نسب شخص إدعى بأنه إبنا غير شرعى .

المثال الثالث :

دعوى التعويض التى ترفعها الأم عن الألم النفسى الذى أصابها بقتل وحيدها [٢] .

والمثال الرابع :

دعــوى الــتعويض عــن الأضرار الأدبية بسبب سب ، أو قذف ، أو بسبب مقال نشره صحفى ، يتضمن مساسا بسمعة المدعى [٣] .

فوظــيفة القضـــاء هـــى حمايـــة النظام القانونى . وبالتالى ، حماية الحقوق ، والمراكز القانونية . ولذلك ، لاتقبل الدعوى القضائية إلا إذا كانت ترمى إلى حماية حق ، أو مركز قــانونى . فليســت كل مصلحة يحميها القانون الوضعى . وبالتالى ، ليست كل مصلحة تحميها دعوى قضائية . فحين يكون لشخص ما منفعة عملية لاتنطبق عليها قاعدة قانونية تقــرها ، لن ترقى هذه المنفعة إلى مرتبة الحق الذى تحميه الدعوى القضائية ، فما الحق

---

(١) أنظــر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠٠ ، ص ١٦٧ .

٢ - أنظر : إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢١ .

(٣) أنظــر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠٠ ، ص ١٦٧ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢١ .

سـوى المصـلحة الـتى يقرها القانون الوضعي-+ . وبالتالى ، يجب أن تكون الدعوى القضـائية مسـتندة إلى مصلحة قانونية . فالدعاوى القضائية تحمى المراكز القانونية ، والمصلحة التى لاتنطبق عليها قاعدة قانونية تقرها ، ليست سوى مركزا واقعيا . وبالتالى ، لاتحمـيها دعـوى قضـائية . وبناء عليه ، لاتقبل دعوى الخطيبة التى تطالب خطيبها بالـزواج مـنها ، للعلاقة الوطيدة التى نشأت بينهما أثناء فترة الخطبة ، إذ لاتوجد قاعدة قانونـية - حـتى بالمعنى الواسع - تحمى مثل هذه المصلحة الأدبية (١) . كما لاتقبل دعوى التاجر الذى يطالب بإبطال عقد شركة منافسة ، فمصلحته الإقتصادية هذه لاتقرها قـاعدة قانونـية (٢) . كمـا لاتقبل دعوى من يطالب بدين سببه القمار ، فهذه المصلحة المخالفـة للـنظام العـام ، والآداب تكون مصلحة غير قانونية (٣) . وبالعكس ، تتوافر المصـلحة القانونـية فى دعوى المالك الذى يطالب باستحقاق عقاره ، إذ يحمى القانون الوضـعى حـق الملكية العقارية (٤) ، وفى دعوى المضرور نتيجة خطأ الغير ، إذ يقر القانون الوضعى الحق فى جبر الضرر (٥) .

فالحكمـة مـن اشتراط قانونية المصلحة فى الدعوى القضائية يتعلق بوظيفة القضاء فى المجتمع ، وهى حماية النظام القانونى فى الدولة ، وهذا النظام لايتحقق إلا بحماية الحقوق ، والمراكـز التى يحميها القانون الوضعى . ولذا ، لاتقبل الدعوى القضائية إلا إذا كانت ترمى إلى حماية حق ، أو مركز قانونى . فالقضاء العام فى الدولة يقوم بوظيفة محددة ، هى حماية النظام القانونى فى الدولة ، وهذا النظام لايتحقق إلا بحماية الحقوق ، والمراكز الـتى يحميها القانون الوضعى . ومن هنا ، كان لابد أن يكون كل مايعرض على القضاء مـن تلك الحقوق ، والمراكز التى يحميها القانون الوضعى ، فإذا كانت من المصالح التى

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٥ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل : المرجع السابق - ص ٢٠٥ ، ٢٠٦ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل : المرجع السابق - ص ٢٠٦ .

(٤) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل : المرجع السابق - ص ٢٠٥ .

(٥) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - الإشارة المتقدمة .

، حرصـــا علـــى وقـــته ، لأن البحث فيها يتجاوز وظيفته (١) ، فلايعتد بالمصلحة غير المشروعة ، والتى تخالف النظام العام ، أو الآداب ، إذ تعتبر مصلحة غير قانونية (٢) ، فلاتكـــون المصالح التى لاتستند إلى حق ، أو مركز يقره القانون الوضعى مقبولة أمام المحاكم ، لأنها تجاوز وظيفة القضاء العام فى الدولة (٣) . وتكون المصلحة فى الدعوى القضـــائية التى ترفع بتنفيذ عقد مخالف للنظام العام ، وحسن الآداب غير قانونية ، **ومثال ذلك ، مايلى** (٤) :

المثال الأول : أن يطلب شخص تنفيذ عقد تم بينه ، وبين خليلته ، مقابل إستمراره معها فـــى علاقة آثمة . كما لاتقبل دعوى التعويض التى ترفعها الخليلة على خليلها ، لمطالبته بالـــتعويض عـــن إنهاء علاقتهما غير المشروعة . ولاتقبل دعوى التعويض التى ترفعها الخلـــيلة على من تسبب فى وفاة خليلها ، لأن المعاشرة غير الشرعية لاتنشئ للخليلة حقا

---

(١) أنظـــر : رمـــزى سيف – الوسيط – بند ٧٦ ، ص ١١٠ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ٩٥ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٥١ ، عاشـــور مـــبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٣ ، ص ٥٠٥ .

٢ - أنظـــر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٧١ ، ومايليه ، وجدى راغب فهمى – ص ١٠٩ ، ومايليه ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – ص ٨٩ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ٩٥ ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٣ ، ص ٥٠٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/١/١٦ – السنة (٣١) – ص ١٨٢ .
وفى اســـتعراض لبعض الدعاوى القضائيبة غير المقبولة ، لعدم قانونية المصلحة " المصالح الإقتصادية ، أو الأدبـــية البحتة ، الدعاوى غير المشروعة " ، أنظر عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٤ ، ٤٩٥ ص ٥٠٥ ، ٥٠٦ .

٤ - فى استعراض تطبيقات لدعاوى غير قانونية ، أنظر : وجدى راغب فهمى ، أحمد ماهر زغلول – دروس فى المرافعات وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، وتعديلاتها المستحدثة – الكتاب الثانى – قواعد مباشرة النشاط القضائى " مبادئ الخصومة المدنية " – ص ١٠٥ ، ومابعدها .

يحميه القانون الوضعى [١] ، وفى هذا الفرض ، فإن القاضى يتأكد فقط من وجود قاعدة قانونـــية تحمـــى حـــق ، أو مركز الخليلة ، فإذا ماتبين أن القانون الوضعى لايحمى حق الخلـــيلة من الناحية المجردة فى التعويض ، فإنه يحكم بعدم قبول طلبها ، دون أن يتحقق مـــن الوقائع ، عما لو كانت تستحق التعويض من عدمه ؟ . أى دون البحث فى الوقائع ، عما لو كان طلبها يستند إلى حق ، من عدمه ؟ [٢] .

المـــثال الثانى : الدعوى القضائية التى يرفعها المدعى مطالبا بالزام المدعى عليه بدفع دين قمار .

والمـــثال الثالـــث : طلـــب المـــتعاقد تنفـــيذ عقد بشأن مال لايجوز التعامل فيه ، أو حيازته [٣] .

ولاتصلح المصلحة الإقتصادية البحتة - والتى لاتحظى بحماية القانون الوضعى - لرفع دعـــوى قضـــائية بهـــا [٤] ، لأنهـــا مصلحة لاتستند إلى حق ، أو مركز يحميه القانون

---

(١) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار اليها - بند ٧٠ ، محمد ، عـــبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، ص ٥٧٥ ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٦ ، ١٦٧ .

٢ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Pr . Civ . Op . Cit .N . 103 ; JAUFFRET : Pr . Civ . Op . Cit . N . 31 ; COUCHEZ : Pr . Civ . Op . Cit . N . 152 .

وانظر أيضا : إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - الجزء الأول - ص ١٤٩ ، محمود محمد هاشم - إجراءات التقاضى ، والتنفيذ - ص ٣١ ، عاشور مبروك - الوسيط فى قانون القضاء المصرى - بند ٤٩٣ ، ص ٥٠٥ .

(٣) أنظر : إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢١ .

(٤) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٦١ ، أحمد الســـيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٧ ، محمد كمـــال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٨٩ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢١ .

وانظـــر أيضـــا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٨ - فى الطعن رقم (٢٠١٥) - السنة (٥٤) قضائية ، ١٩٨٧/٦/١٤ - فى الطعن رقم (١٤٥٥) - السنة (٥٣) قضائية - م نقض م -

الوضـــعى ، فالمشـــرع الوضـــعى لايحمـــى مثل تلك المصلحة ، كما لاتكفى المصلحة الـــنظرية (١) ، **ومـــثال المصـــالح الإقتصادية البحتة - والتى لاتحظى بحماية القانون الوضعى - لرفع دعوى قضائية ، مايلى :**

المـــثال الأول : دعوى التعويض التى يرفعها تاجر على من تسبب فى قتل عميل له ، كـــان يـحقـــق ربحا من وراء تعامله معه ، لأن التاجر وإن أصابه ضررا بقدر مافاته من كســب بمقـــتل عميله ، إلا أن ذلك لايعدو أن يكون ضررا ماديا لايستند إلى حق يحميه القانون الوضعى (٢) .

والمثال الثانى : دعوى تاجر بحل شركة تجارية منافسة فى تجارته ، ولم يكن عضوا فـــيها ، لـــبطلان وقع فى عقد تأسيسها ، ، لأن مصلحة التاجر عندئذ هى محض مصلحة إقتصـــادية ، لايحمـــيها القـــانون الوضعى . فلاتقبل الدعوى القضائية التى يرفعها تاجر ببطلان شركة تنافسه فى تجارته ، لأن دعواه القضائية تهدف إلى مجرد الكسب المادى ، دون سند من الحق (٣) .

وقـــد تـــرخص مجلـــس الدولـــة فى فرنسا ، فاكتفى بالمصلحة الإقتصادية لقبول دعوى الإلغـــاء (٤) ، فقضى بقبول دعوى التجار بإلغاء قرار إدارى بنقل السوق الذى تطل عليه

---

٣٨ - ٨٢٢ ، ١٩٧٦/٢/٢٦ - م نقـــض م - ٢٧ - ٥١٢ ، ١٩٥٨/٦/١٩ - م نقض م - ٩ - ٥٧١ ، ١٩٨١/٢/١٧ - م نقض م - ٣٢ - ١٥٤٤ .

١ - أنظـــر : محمـــد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٨٩ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧١/٦/٢٤ - م نقض م - ٢٢- ٨٢٨ .

(٢) أنظـــر : عـــبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٦٢ ، ص ٦٣ ، أحمـــد الســـيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٧ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢١ .

(٣) أنظر : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٧ .

(٤) أنظر :

CUCHE et VINCENT : OP . CIT . , P . 20 ; MOREL : OP . CIT ., N . 29 .

محـــالهم ، رغـــم أن مصـــلحة الـــتجار فـــى بقاء السوق فى مكانه هى محض مصلحة إقتصـــادية . وأساس ذلك ، أن دعوى الإلغاء ترمى إلى تحقيق مصلحة عامة ، بالقضاء علـــى القرارات المخالفة للقانون الوضعى (١) . أما دعوى التعويض ، فقد اشترط لقبولها - **شأن الدعوى القضائية فى نطاق القانون الخاص** - أن تكون المصلحة قانونية ، لأنها ترمى إلى حماية حق خاص لرافعها (٢) .

ويحـــبذ جانـــب من الفقه (٣) - **وبحق** - أن يحذو مجلس الدولة فى مصر حذو مجلس الدولـــة فـــى فرنسا ، فى ترخصه بالإكتفاء بالمصلحة الإقتصادية لقبول دعوى الإلغاء . خاصـــة ، وأن نصوصـــه قـــد جاءت خلوا من اشتراط المصلحة القانونية لقبول الدعوى القضـــائية أمـــام القضـــاء الإدارى ، إذ تنص الفقرة الأولى من المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة المصرى (٤) على عدم قبول : " **الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فـــيها مصـــلحة شخصية** " . فلم يشترط المشرع الوضعى المصرى المصلحة القانونية ، الأمـــر الـــذى يـــدل على رغبته فى التوسع فى معنى المصلحة ، بحيث تشمل المصلحة الإقتصادية (١) .

وانظـــر أيضا : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٦٢ ، رمـــزى ســـيف - الوســـيط - ص ١١٣ ، ١١٤ ، أحمـــد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٢٥٨ ، ص ١٩٦ - الهـــامش رقم (٣) ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٨ .

(١) أنظر :

CUCHE et VINCENT : OP . CIT ., P . 20 .

وانظر أيضا : رمزى سيف - الوسيط - ص ١١٤ ، أحمد السيد صاوى - الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : أحمد السيد صاوى - الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظر : رمزى سيف - الوسيط - بند ٧٨ ص ١١٤ ، أحمد السيد صاوى - الإشارة المتقدمة .

(٤) القرار بقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ .

(١) أنظـــر : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٠ ، ص ١٦٨ .

ويجــيز المشرع الوضعى المصرى بعض الدعاوى القضائية ، دون أن تستند إلى حق - **كدعــوى الإثــراء بلاســبب ، الفسخ ، والبطلان** - أو دون أن تستند إلى حقوق بالمعنى الدقيق - **كما هو الشأن فى دعاوى الحيازة** .

الشرط الثانى - أن تكـــون مصلحــــة شخصيـــة ، ومباشـــرة " الصفة ، أو الجانب الشخصي فى الدعوى القضائية " (١) :

قــد ينشأ الحق فى دعوى قضائية نتيجة إعتداء على حق ما ، ولكن من الذى من سلطته إستعمال هذا الحق ؟ .

لاشــك أن الإجابة البديهية هى أن صاحب الحق المعتدى عليه هو الوحيد الذى يمكن أن تعــود عليه منفعة من الفصل فيما بعد فى الدعوى القضائية . ومن ثم ، فهو وحده الذى يحــتاج لحمايــة القضـــاء العام فى الدولة . ولذلك ، تقبل الدعوى القضائية - **أى تكون صـــالحة للـــنظر فيها** - مادام هو رافعها ' ويعبر عن ذلك بضرورة أن تكون المصلحة شخصية (٢) ، فلو وقع حادثا أصاب أحد الأشخاص ، فإنه لايجوز لغيره أن يرفع دعوى قضائية ، يطالب فيها المسئول بتعويض المصاب ، فالمضرور وحده هو صاحب المركز الموضـــوعى المعتدى عليه . وبالتالى ، فهو وحده الذى تقبل منه دعوى التعويض ، أما غـــيره ، فهــو لـــيس فى حاجة إلى الحماية القضائية ، أى ليس فى حاجة إلى استعمال الدعـــوى القضـــائية ، فـــإن اســـتعملها ، كانت غير صالحة للنظر فيها ، لعدم شخصية المصلحة (٣) .

---

١ - فى بـــيان المصلحة الشخصية ، والمباشرة ، أنظر : وجدى راغب فهمى - نظرية العمل القضائى فى قـــانون المرافعات - الرسالة المشار إليها - ص ٣٦٢ ، إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - ص ١٦٦ ، فـــتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣١ ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٩١ ، ومابعدها ، عاشور مبروك - الوســيط فى قـــانون القضاء المصرى - بند ٥٠٨ ، ومايليه ، ص ٥٢٢ ، ومابعدها ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٦ ، ومايليه ، ص ١٥٤ ، ومابعدها .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢١٦ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل : المرجع السابق ، ص ٢١٦ ، ٢١٧ .

وقـد يحدث أن يكون لغير صاحب الحق المعتدى عليه مصلحة واقعية من رفع الدعوى القضـائية ، إلا أن الفـائدة الـتى يمكن الحكم بها لن تعود عليه رأسا ، وإنما عن طريق شخص آخر ، فهل تقبل الدعوى القضائية المرفوعة من غير صاحب الحق هذا ؟ .
الإجابـة البديهـية هـنا أيضا أن من تعود عليه الفائدة رأسا هو وحده صاحب الحق فى الدعـوى القضـائية ، ولـيس غـيره ، ويعـبر عن ذلك بضرورة أن تكون المصلحة مباشرة ، فلو كان المصاب فى المثال السابق هو زوجا ، أو أبا لم يرغب فى رفع الدعوى القضـائية ، فإنـه لايجـوز لزوجته ، أو ولده أن يرفع دعوى قضائية بطلب التعويض للمصـاب ، والذى مازال على قيد الحياة ، رغم أن مبلغ التعويض ستستفيد به الأسرة ، فالتعويض يستحق أصلا للمصاب - **أى للزوج ، أو الأب** - وبالتالى ، فمصلحة غيره من أفراد الأسرة هنا غير مباشرة . إذن ، لن تقبل دعواهم القضائية [١] .
فـتكون المصلحة شخصية فى الدعوى القضائية إذا كانت الميزة ، أو المنفعة تعود على المدعى فيها . وتكون المصلحة مباشرة إذا كانت الميزة ، أو المنفعة تعود عليه من الحكم القضـائى له فيها ، وليس عن طريق شخص آخر [٢] ، فإذا لم تكن الميزة ، أو المنفعة مـن الدعوى القضائية مقررة للمدعى ، أو كانت لاتعود عليه مباشرة من الحكم القضائى الـذى سيصدر فيها . فإن هذا ، وذاك ، يعنيان أن المدعى ليست له مصلحة فيها [٣] .
ومـثال الحالات الأولى : مطالبة المتعاقد ببطلان العقد ، لعيب شاب إرادة متعاقد آخر . والدفـع ببطلان الإعلان القضائى من غير المعلن إليه ، **ومثال الحالات الثانية :** الدعوى القضائية التى يقيمها الكفيل ، لمطالبة المدين بأداء الإلتزام للدائن [٤] .
والمصـالح فـى دعاوى الزوجة للحصول على النفقة ، والمالك بالإستحقاق ، والمؤجر بفسـخ عقد الإيجار ، أو بطلانه تكون شخصية مباشرة للمدعين فيها ، فالنفقة ميزة تعود على الزوجة ، والملكية ميزة تعود على المالك ، وفسخ العقد ، أو بطلانه ميزة تعود على

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل : المرجع السابق - ص ٢١٧ .

(٢) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥٨ ، ص ٢٤٦ .

٣ - فى استعراض لحالات تكون المصلحة فيها غير شخصية ، وغير مباشرة ، أنظر : أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٤٩ ، ص ٢٤٨ ، ٢٤٩ .

(٤) أنظر : أمينة مصطفى النمر - المرجع السابق - بند ١٥٨ ، ص ٢٤٧ .

المـــتعاقد . وهـــذه المزايا ، والمنافع تعود مباشرة على المدعين ، إذا حكم لصالحهم فى الدعاوى القضائية المرفوعة من جانبهم ، وليس عن طريق أشخاص آخرين (١) .

فيقصد بكون المصلحة شخصية ، ومباشرة فى الدعوى القضائية : أن يكون المدعى فى الدعـــوى القضائية هو صاحب الحق ، أو المركز القانونى المطلوب حمايته ، وأن يكون المدعى عليه هو المعتدى على هذا الحق ، أو المركز القانونى (٢) .

وتكـــون المصـــلحة شخصـــية ، ومباشرة فى الدعاوى القضائية ، ولو أقيمت من الممثل القـــانونى للشـــخص ، كما فى دعاوى الأب ، للمطالبة بحق الصغير ، ومدير الشركة ، للمطالبة بحقوقها ، والأم ، للمطالبة بنفقة للأبناء ، والوكيل ، للمطالبة بحق الموكل (٣) .

كمـــا تكـــون المصلحة شخصية ، ومباشرة فى الدعوى المباشرة ، كدعاوى المؤجر على المســـــتأجر مـــن الباطن ، ففى مثل هذه الدعاوى القضائية تعود المزايا ، والمنافع من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية للمدعى مباشرة ، وليس عن طريق شخص آخر (٤) .

وبالنســـبة للقضـــايا الـــتى ترفع من التركة ، أو عليها ، فإنه من المقرر – **وفقا للقاعدة الشـــرعية** – أن الـــوارث ينتصـــب خصما فى الدعوى القضائية عن باقى الورثة ، فى الدعاوى القضائية ، التى ترفع منها ، أو عليها ، بشرط أن يكون الوارث قد خاصم ، أو خوصـــم طالبا الحكم القضائى للتركة بكل حقها ، أو مطلوبا فى مواجهته الحكم القضائى على التركة نفسها بكل ماعليها (٥) .

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٥٠٧ ، ص ٥٢٠ .

(٣) أنظر : أمينة مصطفى النمر : المرجع السابق – بند ١٥٨ ، ص ٢٤٦ .

(٤) أنظر : أمينة مصطفى النمر : المرجع السابق – بند ١٥٨ ، ص ٢٤٧ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/١٢/٢٢ – السنة (٢٢) – ص ١٠٧٩ .

ومن المقرر أن الوارث لايتصل أى حق له بأموال التركة ، ولايمثلها ، مادامت التصفية قائمة ، عملا بالمواد (٨٨٤) ، (٨٨٩) ، (٩٠٠) (٩٠١) من القانون المدنى المصرى (١) .

وتكون المصلحة شخصية ، ومباشرة فى الطعن على الأحكام الصادرة فى الدعاوى القضائية ، فمصلحة الطاعن المحكوم عليه تكون شخصية ، ومباشرة ، إذا كانت تعود عليه مباشرة من إلغاء الحكم القضائى المطعون فيه ، أو تعديله (٢) .

وتنص المادة الثالثة مكرر من قانون المرافعات المصرى [3] على أنه :

" لايسرى حكم المادة السابقة [4] على سلطة النيابة العامة طبقا للقانون فى رفع الدعوى والتدخل والطعن على أحكامها ، كما لايسرى أيضا على الأحوال التى يجيز فيها القانون رفع الدعوى أو الطعن أو التظلم من غير صاحب الحق فى رفعه حماية لمصلحة شخصية يقررها القانون " .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ – السنة (٢١) – ص ١٢٥٠ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

٣ - والمضافة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (١٩) مكرر ، فى ١٩٩٦/٥/٢٢ .

٤ - ويقصد بها المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (١٩) مكرر ، فى ١٩٩٦/٥/٢٢ ، والتى تنص على أنه :

" لاتقبل أى دعوى كما لايقبل أى طلب أو دفع إستنادا لأحكام هذا القانون أو أى قانون آخر ، لايكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون .

ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه .

وتقضى المحكمة من تلقاء نفسها ، فى أى حالة تكون عليها الدعوى ، بعدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين .

ويجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة أن تحكم على المدعى بغرامة إجرائية لاتزيد عن خمسمائة جنيه إذا تبينت أن المدعى قد أساء استعمال حقه فى التقاضى " .

وتواجـــه هـــذه الحـــالات سلطات النيابة العامة فى التقاضى ، **كما تواجه سلطات الممثل** القـــانونى ، **أو الإتفـــاقى** للخصوم فى الدعوى القضائية ، **ومن ينوب عن غيره فى اتخاذ** الإجــراءات القضـــائية – **سواء كانت النيابة قضائية ، أم قانونية ، أم اتفاقية** (١) .فإذا كانـــت الدعوى القضائية لاتقبل – **كقاعدة** – أمام القضاء إلا من صاحب الحق ، أو من يـــنوب عنه ، وهو مادرج الفقه ، وأحكام القضاء على التعبير عنه بشرط الصفة ، إلا أن هـــذا الأصـــل ترد عليه بعض الإستثناءات ، نظمها المشرع الوضعى المصرى ، فتقبل بعـــض الدعاوى القضائية ، دون أن يكون رافعها هو صاحب الحق المعتدى عليه ، **ومن أمـــثلة ذلك** : الدعوى غير المباشرة ، دعاوى النيابة العامة فى بعض الحالات ، دعاوى الحسبة ، ودعاوى النقابات ، والجمعيات .

فـــبعض الدعاوى القضائية يجوز رفعها رغم أن المصلحة فيها ليست شخصية ، أو غير مباشـــرة ، أى أن المـــيزة ، أو المنفعة المطلوبة فيها تكون مقررة لغير المدعى فيها ، أو أنهـــا تعـــود على المدعى فيها عن طريق الغير . ويعتبر هذا إستثناء يجب أن يستند إلى القانون الوضعى ، مع ملاحظة أن المدعى فى مثل هذه الدعاوى القضائية يقيمها باسمه ، وليس باسم صاحب الحماية القانونية المطلوبة .

وعلـــة عدم قبول الدعوى القضائية من غير صاحب الحق ، أو من ينوب عنه ، هى أنه لـــيس لأحـــد أن يفتئت على صاحب الحق ، فينصب من نفسه قيما عليه . فصاحب الحق يكون أقدر على ترجيح مصلحته ، وقد يرى عدم رفع الدعوى القضائية . ومن ثم ، فليس من حق الغير أن يجبره على رفعها ، وإلا عد ذلك فضولا منه (٢) ، وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **إذا شطب الإستئناف الأول ، فقام المحامى تطوعا برفع استئناف ثانى عن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وأثبتت المحكمة**

---

(١) فى اســـتعراض حالات المصلحة غير الشخصية ، أو غير المباشرة فى الدعوى القضائية ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتها – ١٩٩٠ – بند ٣٣ ، ص ٧٨ ، ٨٠ .

(٢) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٢٦٣ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠١ ، ص ١٦٩ .

أن الخصم فى الدعوى القضائية منع محاميه من رفع هذا الإستئناف الذى تطوع برفعه ، فإن هذا الإستئناف يعد استئنافا فضوليا لاوجود له " (١) .

فعـدم قـبول الدعوى القضائية من غير صاحب الحق ، أو من ينوب عنه يرجع إلى أن صـاحب الحـق له أن يتـنازل عن حقه بمقابل ، أو بغير مقابل ، مادام مستكملا أهلية التصـرف ، وغير قاصد من تصرفه تهريب أمواله من ضمان دائنيه ، فله من باب أولى أن يدعـى بحقـه ، أو يسكت عنه ، إذا مادعى عليه ، بل لايجوز لأحد أن يجبره على الإلتجاء إلى القضاء ، حيث أنه هو الذى يقرر مدى حاجته إلى الحماية القضائية . فالسبب فـى عـدم قبول الدعوى القضائية من غير صاحب الحق ، أو من ينوب عنه ، أنه ليس لأحـد أن يفتئت على صاحب الحق ، فينصب من نفسه قيما عليه ، فصاحب الحق يكون أقـدر على ترجيح مصلحته ، وقد يرى عدم رفع الدعوى القضائية . ومن ثم ، ليس من حـق الغـير أن يجـبره على رفعها ، وإلا عد ذلك فضولا منه (٢) . وهكذا ، فلايملك شخص أن ينصب من نفسه قيما على الغير يدافع عن حقوقهم ، ويدفع عنها الإعتداء ، بل لاتملك النيابة العامة نفسها ذلك ، مادمنا فى مجال القانون الخاص ، والدفاع عن الحقوق الشخصية (٣) .

فلاتـتوافر الصفة فى الدعوى القضائية لدى الفضولى ، ولو كانت شأنا عاجلا - **كدعوى وقـف الأعمـال الجديـدة ، والإشكال الوقتى بوقف التنفيذ** - ومرجع هذا ، أن الدعوى القضـائية يلزم لها فى حالة إقامتها باسم الغير أن يكون هذا الغير نائبا قانونيا ، أو وكيلا خاصـا ، تتوافر له الصفة الإجرائية ، أى إقامة الدعوى القضائية ، ومتابعة إجراءاتها . أما فى الفضالة ، فالنيابة لاتتوافر للفضولى عند إقامة الدعوى القضائية - **كما هو الشأن فى حالات إقامة الدعوى القضائية من الدائن للمطالبة بحقوق مدينه ، ومن المؤجر فى**

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٦/١/٢٣ - مجموعة عمر - الجزء الأول - ق (٣١٨) ، مشـار لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠١ ، ص ١٦٩ .

(٢) أنظـر : عـبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٢٦٣ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢٣ .

٣ - أنظر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى فى قانون المرافعات - الرسالة المشار إليها - ص ٢٦٨ .

مواجهـــة المستأجر من الباطن - وإنما يكون نائبا عن صاحب العمل ، بعد أن يقوم به ، وذلك فى شأن علاقتيهما " **المادة (١٩٥) من القانون المدنى المصرى** " ، وذات الأمر فيما يتعلق بوكالته عن صاحب العمل ، وفقا للمادة (١٩٠) من القانون المدنى المصرى ، فهـــو لايكون وكيلا ، ولاتسرى قواعد الوكالة ، إلا بعد أن يقر صاحب العمل ماقام به الفضولى [١] .

وإذا رفعـــت الدعـــوى القضـــائية من غير صاحب الحق ، أو المركز القانونى المطلوب حمايـــته ، فإنها لاتنال حيز القبول ، مهما كانت الفائدة التى تعود على رافعها من حماية حـــق غيره [٢] . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بعدم قبول الدعوى القضـــائية الـــتى ترفعها الزوجة فى حياة زوجها ، لإبطال التصرف الحاصل منه لبعض أولاده ، بمقولـــة أنه قد خرج بهذا التصرف عن أحكام الميراث ، لأنه لاصفة للزوجة فى رفـــع هـــذه الدعـــوى القضائية ، مادام زوجها حيا ، حيث أن حق الزوجة فى الميراث لايتقرر إلا بوفاة زوجها [٣] . كما لاتقبل الدعوى القضائية من أحد المنافسين لشركة ما بطلب بطلانها ، لعيب فى تكوينها ، لأن له مصلحة فى التخلص منها ، لأنها تنافسه ، لأن هـــذه المصلحة ، وإن استندت إلى مصلحة إقتصادية لرافعها ، إلا أنها لاتستند إلى أساس قانونى [٤] . وهذا ماأكدته أيضا المحكمة الدستورية العليا فى مصر ، حيث تقول فى أحد

---

١ - أنظر : أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتها – ١٩٩٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٣٣ ، ص ٨٦ .

٢ - أنظر :

CATALE et TERRE : Pr . Civ . Op . Cit . P . 214 ; JAUFFRET : pr . Civ . Op . Cit . N . 34 ets ; COUCHEZ : Pr . Civ . Op . Cit . N . 154 , 150 .

وانظر أيضا : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٦٩ .

٣ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٧/١/٢٨ – فى الطعن رقم (٥٣) – لسنة (٦) ق ، ١٩٧٣/٦/٢٧ – الســـنة (٢٤) – ص ٩٨٢ ، ١٩٧٣/١/٢٥ – الســـنة (٢٤) – ص ١٠٨ ، ١٩٦٩/٦/١٧ – السنة (٢٠) ص ٩٧٠ ، ١٩٦٨/٣/٥ – السنة (١٩) – ص ٥٠١ .

(٤) أنظـــر : رمـــزى سيف – الوسيط – ص ١١٤ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٦٢ ، ومابعدها ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٣ .

أحكامهـا : " وحيـث أن قضـاء هـذه المحكمة قد جرى على أن المصلحة الشخصية المباشـرة تعـد شرطا لقبول الدعوى القضائية الدستورية ، وأن مناطها أن يكون ثمة ارتـباطا بيـنها ، وبين المصلحة القائمة فى الدعوى القضائية الموضوعية ، وذلك بأن يكـون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الدستورية لازما للفصل فى مسألة كلـية ، أو فرعـية ، تدور حولها الخصومة القضائية بأكملها ، أو فى شق منها ، فى الدعـوى القضـائية الموضـوعية ، فإذا لم يكن له بها صلة ، كانت الدعوى القضائية الدسـتورية غـير مقبولة ، مما مؤداه ، أنه لايكفى لقيام المصلحة الشخصية المباشرة التى تعتبر شرطا لقبول الدعوى القضائية الدستورية أن يكون النص التشريعى المطعون علـيه مخالفـا فى ذاته لنص الدستور المصرى ، بل يتعين أن يكون هذا النص بتطبيقه على المدعى قد أخل بأحد الحقوق التى كفلها ، على نحو ألحق به ضررا مباشرا " [١]

وقـد إخـتلف الفقه حول تعريف الصفة فى رفع الدعوى القضائية لحماية الحق ، فذهب جانب منه إلى أنها تكون لصاحب الحق وحده [٢] . بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى تعـريفها بأنهـا المصلحة الشخصية المباشرة [٣] . وذهب جانب آخر من الفقه إلى أنها تلحـق من له حق رفع الدعوى القضائية إلى القضاء ، نيابة عن المدعى الأصيل [٤] .

---

(١) أنظـر : الحكـم القضائى الصادر بجلسة ١٩٩٣/٥/١٥ – الدعوى القضائية رقم (٧) – لسنة (٨) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٧٦ .

٢ - أنظـر : جلاسون ، تيسيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ١٨١ ، ص ٤٣٧ ، محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، طبعة سنة ١٩٥٧ ، بند ٥٨٠ ، ص ٥٨٠ .

٣ - أنظر : موريل : المرجع السابق ، ، بند ٢٧ ، رمزى سيف : الوسيط ، ، بند ٨٠ ، ص ١١٥ ، عبد المـنعم الشرقاوى : نظرية المصلحة فى الدعوى ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٦٥ ، ص ٢٧١ . أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، بند ١٠٤ ، ص ١١٣ .

٤ - أنظر : جارسونيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٣٦٣ ، جابيو : المرجع السابق ، بند ٦٩ ، محمـد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٣٣٨ ، ص ٣٦٧ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٦ ، ص ١٥٤ .

ولذلــك ، تعرف بأنها السلطة الشرعية لرفع الدعوى القضائية (١) ، سواء كان صاحب هــذه الســلطة هو صاحب الحق " أى مايعبر عنه بالجانب الشخصى " ، أم كان صاحب صــفة إســتثنائية ، تســتند إلى نص القانون الوضعى - **كالدائن الذى يرفع الدعوى غير المباشــرة** - (٢) أو هى الوصف الذى يوصف به من يرفع الدعوى القضائية فى أوراق الخصــومة القضــائية ، فــيكون ذا صفة ، كالمالك ، أو صاحب الحق المتنازع عليه ، والوكــيل الشرعى ، والإتفاقى ، ودائنو المدين (٣) . بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الصفة يقصد بها أن تكون الدعوى القضائية شخصية ، فالصفة تقوم على وجود علاقة قانونية بين أطراف الدعوى القضائية ، وموضوعها (٤) .

وفــى تحديد معنى الصفة فى الدعوى القضائية ذهب جانب من الفقه - وبحق - إلى أن الصفة في رفع الدعوى القضائية لحماية الحق تكون لصاحب الحق وحده (٥) ، فالمقصود هــو أن يكــون المدعــى فــى الدعوى القضائية هو صاحب الحق ، أو المركز القانونى المطلــوب حمايــته ، وأن يكــون المدعى عليه هو المعتدى على هذا الحق ، أو المركز القــانونى (٦) . فالصــفة فــى الدعوى القضائية لاتثبت إلا لصاحب الحق ، أو المركز

---

١ - أنظر : جارسونيه ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارات المتقدمة .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٦ ، ص ١٥٤ ، الهامش رقم (١) .

٣ - أنظر : جارسونيه : الإشارة المتقدمة .

٤ - أنظــر : إبراهــيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٦٣ ، ص ١٦٦ ، وجدى راغب فهمــى : الــنظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، ص ٤٩٥ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٥ ، ص ٧٢ .

٥ - أنظــر : جلاســون ، تيسيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ١٨١ ، ص ٤٣٧ ، محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، طبعة سنة ١٩٥٧ ، بند ٥٨٠ ، ص ٥٨٠ .

(٦) أنظر : أنظر : محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٩٣ ، ٩٤ ، عاشور مبروك - الوسيط فى قانون القضاء المصرى - بند ٥٠٧ ص

القـــانونى المدعى به ، ولمن يدعى عليه بهذا الحق [١] . وبعبارة أخرى ، فإن الدعوى القضائية يجب أن تنسب إيجابا لصاحب الحق المدعى به . وسلبا لمن يدعى بوجود الحق فى مواجهته [٢] . فلاتثبت الصفة فى الدعوى القضائية إلا لأطراف الدعوى القضائية ، والذين تنسب إليهم الحقوق ، والواجبات التى تنشأ عنها ، ويكون الحكم القضائى الصادر فيها حجة لهم ، وعليهم فقط .

فالصـــفة فى الدعوى القضائية ليست إلا وصفا من أوصاف المصلحة ، وهو مايعبر عنه بــأن تكون المصلحة شخصية ، ومباشرة . بمعنى ، أن يكون من يرفع الدعوى القضائية هــو صــاحب الحق ، أو المركز القانونى المراد حمايته ، أو من ينوب عنه - **كالوكيل بالنســبة للموكــل ، وكالوصـــى ، أو الولى بالنسبة للقاصر** [٣] - فالمصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى القضائية هى أن يكون رافعها قد تضرر من الإعتداء الواقع عليه ، وأن يطلب فيها إزالة هذا الإعتداء .

فصـــاحب الصـــفة فى الدعوى القضائية هو صاحب الحق ، ولمعرفة ماإذا كان للشخص صفة فى رفع الدعوى القضائية ، من عدمه ؟ ، فإنه يجب أن نتعرف على ماإذا كان هو صـــاحب الحق الذى يراد حمايته ، فلاتقبل الدعوى القضائية من غير صاحب الحق ، أو المركــز القـــانونى المعتدى عليه ، مهما كان للغير مصلحة فى حماية حق غيره ، وهذا المعنى لايختلف عن معنى المصلحة الشخصية ، فالصفة ليست فى نهاية الأمر سوى أحد

---

١ - فالصفة فى الدعوى القضائية هى التى تحدد أطرافها ، وهم من يستفيدون من الحقوق ، ويتحملون بالواجبات التى ترتبها الخصومة القضائية الناشئة عنها .

(٢) أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , N . 28 , P . 49 , 50 ; CADIET : OP . CIT . , N . 736 , p . 382 .

وانظـــر أيضـــا : فتحى والى - الوسيط - بند ٣١ ، ص ٥٨ ، ابراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - بند ٦٣ - ١٦٥ ، وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ١٢٣ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ١٢٢ ، محمود محمد هاشم - إجراءات التقاضى ، والتنفيذ - ص ٤٠ .

الشـــروط الـــتى يجب أن تتوافر فى المصلحة ، منظورا إليها من وجهة ما [١] . فيقصد بالصفة فى رفع الدعوى القضائية أن تكون الدعوى القضائية شخصية ، أى أنها تعبر عن الجانب الشخصى فيها [٢] .

وقد درج القضاء ، والعمل على التعبير عن خصيصة المصلحة الشخصية المباشرة بشرط الصفة ، فيقال عن الدعوى القضائية المرفوعة من الشخص الذى يخوله القانون الوضعى سـلطة رفعهـا – **وهـو صاحب المصلحة الشخصية المباشرة** – بأنها مرفوعة من ذى الصفة [٣] .

فإذا كانت المصلحة الشخصية المباشرة تذكر كشرط مستقل لقبول الدعوى القضائية ، فهى فى الواقع تكون مندرجة فى شرط توافر المصلحة فيها ، باعتبار أن القول بوجوب ميزة ، أو مـنفعة تعود على المدعى مباشرة ، يعنى أن للمدعى مصلحة فى الدعوى القضائية . وبعـبارة أخرى ، يستخلص من القول بأن المدعى له مصلحة أنه يعود عليه من الدعوى القضائية ميزة ، أو منفعة ، وأنها تعود عليه مباشرة .

وخلاصـة القـول ، أن المصلحة الشخصية المباشرة ليست شرطا مستقلا لقبول الدعوى القضـائية ، وإنما يتضمنها شرط تطلب المصلحة فيها ذاتها [٤] . فبالنظر إلى أن الصفة فـى الدعوى القضائية تثبت لمن تتوافر له فى رفع الدعوى القضائية مصلحة شخصية ،

---

(١) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ١١٠ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ٢٦٩ ، ٢٧١ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ١٨١ .

٢ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Pr . Civ . 23 ed . Op . Cit . N . 107 , P . 24 ; J . VINCENT : Rep . Pr . Civ . action , N . 82 et s .

وانظـر أيضـا : وجدى راغب فهمى – ص ١١٨ ، ١٢٣ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – ص ، ١٤٦ ، ١٦٦ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٥٨ ، محمـود محمـد هاشـم – قـانون القضـاء المـدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٤ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢١٧ .

(٤) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٨ ، ص ٢٤٧ .

ومباشـــرة ، فإنه لاحاجة لجعل الصفة شرطا مستقلا لقبول الدعوى القضائية ، وإنما هى وصـــفا مـــن أوصاف المصلحة ، والتى جعلها المشرع الوضعى هى مناط قبول الدعوى القضائية .

وقـــد ذهب جانب من الفقه إلى أن المقصود باشتراط المصلحة الشخصية ، والمباشرة أن يكـــون رافع الدعوى القضائية هو صاحب الحق ، أو المركز القانونى المراد حمايته ، أو من ينوب عنه " **أى ممثله ، أو من يقوم مقامه** " ، كالوكيل - **بالنسبة للموكل** - والولى ، أوالوصى - **بالنسبة للقاصر** [١] . ويترتب على ذلك ، أن الدعوى القضائية لاتقبل من غـــير صاحب الحق ، أو المركز القانونى المعتدى عليه ، كما لاتقبل من صاحب الحق ، فـــيما يجاوز مركزه القانونى ، أو حقه [٢] . فلاتقبل الدعوى القضائية - **كقاعدة** - أمام القضـــاء إلا مـــن صـــاحب الحق ، أو من ينوب عنه ، وهو مادرج الفقه [٣] ، وأحكام القضاء على التعبير عنه بشرط الصفة . فالصفة تلحق من له حق رفع الدعوى القضائية إلى القضاء ، نيابة عن المدعى الأصيل [٤] . ولذلك ، تعرف بأنها السلطة الشرعية لرفع

---

(١) أنظر :

H . SOLUS et R . PERROT : Droit judiciaire prive , T . 1 , 1969 , N . 262 , P . 243 et s .

وانظـــر أيضا : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٤ ، ص ١٢٤، رمزى سيف - الوسيط - بند ٧٩ ، عبد المنعم الشرقاوى - شرح المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٤١ ، أحمد السيد صـــاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠١ ، ص ١٦٨ ، ١٦٩ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢١ .

(٢) أنظر : إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢١ .

(٣) أنظر : أحمد مسلم - أصول المرافعات - بند ٢٩٩ ، ص ٣٣٤ ، أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠٤ ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠١ ، ص ١٦٩ .

٤ - أنظر : جارسونيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٣٦٣ ، جابيو : المرجع السابق ، بند ٦٩ ، محمـــد حـــامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٣٣٨ ، ص ٣٦٧ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٦ ، ص ١٥٤ .

الدعــوى القضـــائية (١) ، سواء كان صاحب هذه السلطة هو صاحب الحق " **أى مايعبر عــنه بالجانب الشخصى** " ، أم كان صاحب صفة إستثنائية ، تستند إلى نص فى القانون الوضـــعى – **كالدائـــن الـــذى يـــرفع الدعوىغير المباشرة** (٢) – أو هى الوصف الذى يوصف به من يرفع الدعوى القضائية فى أوراق الخصومة القضائية ، فيكون ذا صفة ، كالمـــالك ، أو صـــاحب الحـــق المتـــنازع عليه ، والوكيل الشرعى ، والإتفاقى ، ودائنو المدين (٣) .

ويذهــب جانب من الفقه إلى أن الصفة فى رفع الدعوى القضائية تعتبر شرطا قائما بذاته من شروط قبولها ، مستقلا عن شرط المصلحة فيها ، ويعبرون عنه بشرط الصفة ، فيقال أنـــه يشـــترط لقـــبول الدعوى القضائية فضلا عن شرط المصلحة ، توافر الصفة (٤) . فالصفة فى الدعوى القضائية ليست هى المصلحة الشخصية ، والمباشرة للخصم فيها ، بل هى شرطا مستقلا ، **ويقصد بها** : السلطة التى يباشر بمقتضاها الشخص الدعوى القضائية أمـــام القضاء ، وهى تكون عادة لصاحب الحق المدعى به ، أو لمن تلقى الحق عنه بأى طريق كان ، كما تكون كذلك لممثل الشخص الإعتبارى ، ولممثل صاحب الحق المطالب بحمايـــته أمام القضاء ، أو لمن أحله القانون محله فى الادعاء ، وللنيابة العامة فى بعض الحالات ، حيث يميز هذا الجانب من الفقه بين المصلحة الشخصية المباشرة ، والصفة . فـــإذا كـــان صـــاحب المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى القضائية هو فى الغالب صاحب الصفة فى رفعها ، إذا تعلق الأمر بشخص يطالب بحق لنفسه ، فإن المصلحة قد تثبــت لشـــخص ، بيـــنما تكـــون الصفة – **أى القدرة على مباشرة الدعوى القضائية** – لشخص آخر (٥) . فيجب التمييز بين المصلحة المباشرة ، والصفة فيها ، لأن المصلجة

---

١ - أنظر : جارسونيه ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارات المتقدمة .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٦ ، ص ١٥٤ ، الهامش رقم (١) .

٣ - أنظر : جارسونيه : الإشارة المتقدمة .

(٤) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ١٤٠ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٢ .

(٥) أنظر :

الشخصـــية هى الفائدة التى تعود على الشخص من مباشرة الدعوى القضائية ، أما الصفة فهــى ســلطة مباشرتها [١] . فالصفة طبقا لهذا الإتجاه تعنى قدرة الشخص على مباشرة الدعوى القضائية . وفى الدعاوى القضائية العادية لابد من رفعها من ذى الصفة على ذى الصــفة ، وإلا وجــب تأجيلها ، لاختصام صاحب الصفة الحقيقى ، بدلا من الحكم بعدم قــبولها ، ثم إعادة رفع الدعوى القضائية من جديد على صاحب الصفة الحقيقى ، فتنص المادة (٢/١١٥) من قانون المرافعات المصرى [٢] على أنه :

" وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب فى صفة المدعى عليه قائم على أســاس ، أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ويجوز للمحكمة فى هذه الحالة الحكم على المدعــى بغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ، ولاتجاوز مائتى جنيه " . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية : **" بعدم قبول الدعوى القضائية التى ترفعها الزوجة فى حــياة زوجهــا ، لإبطال التصرف الحاصل منه لبعض أولاده ، بمقولة أنه قد خرج بهذا**

H . SOLUS et R . PERROT : Droit judiciaire prive , T . 1 , 1969, N . 263 , 244 , 245.

وانظــر أيضــا : محمد حامد فهمى – المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٤٠ – بند ٣٣٨ ، ص ٣٦٧ ، أحمــد مســلم – أصــول المرافعات – ١٩٧٨ – دار الفكر العربى بالقاهرة – بند ٣٠٦ ، ص ٣٢٩ ، رمــزى ســيف – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الثامنة – ١٩٦٨ /١٩٦٩ – دار النهضــة العربية بالقاهرة – بند ٧٩ ، ص ١١٤ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنــية ، والــتجارية – الطبعة الرابعة عشرة – ١٩٨٦ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ١٠٤ ، ص ١٢٢ ، أحمــد الســيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٩٤ – دار النهضة العربية بالقاهرة – بند ١٠٦ ، ص ١٨١ .

(١) أنظــر : وجــدى راغــب فهمى – ص ١٤٧ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ١٦٦ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٥٨ .

٢ - والمعدلــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

التصــرف عــن أحكام الميراث ، لأنه لاصفة للزوجة فى رفع هذه الدعوى القضائية ، مادام زوجها حيا ، فحق الزوجة فى الميراث ، لايتقرر إلا بوفاة زوجها " (١) .

كمــا قضت بأنه : " **متى كان العقار مملوكا لعدة شركاء ، فليس من حق الشريك سوى المطالــبة بنصيبه فقط من الأجرة ، دون أن يكون له الحق فى المطالبة بكامل الأجرة ، إلا إذا كان وكيلا عن باقى الشركاء ، وبشرط أن يقدم للمحكمة أسماء موكليه ، ومايثبت توكيله عنهم " (٢) .**

وقد حسم قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ الخلاف حول ماإذا كانت المصلحة فى الدعوى القضائية بمقوماتها - **بما فيها الصفة** - من النظام العام ؟ ، أم لا ، فاعتــبر أن الصفة فى الدعوى القضائية ليست من النظام العام ، إذ نصت الفقرة الثانية من المادة (١١٥) من قانون المرافعات المصرى (٣) على أنه :

" وإذا رأت المحكمــة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أســاس ، أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ويجوز للمحكمة فى هذه الحالة الحكم على المدعى بغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ولاتجاوز مائتى جنيه " .

وهــذا النص لم يكتف بتقرير أن الصفة فى الدعوى القضائية ليست من النظام العام ، بل أوجب على المحكمة أن تؤجل الدعوى القضائية ، وتكلف المدعى باختصام ذى الصفة ، ومقتضــى ذلك أن المحكمة لايجوز لها من تلقاء نفسها ، ولابدفع من الخصم فى الدعوى القضائية أن تقضى بعدم قبول الدعوى القضائية ، لرفعها على غير ذى صفة .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٧/١/٢٨ - فى الطعن رقم (٥٣) - السنة (٦) ق ، مشــارا لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠١ ، ص ١٦٩ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٧ /٦/ ١٩٣٤ - مجموعة القواعد القانونية - الجزء الأول - رقم (١٩١) ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٠١ ، ص ١٦٩ .

٣ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

الشرط الثالث – أن تكون الدعوى القضائية مستندة إلى مصلحة قائمة ، وحالة ، أو واقعية " وقوع إعتداء على الحق المدعى ، أو المنازعة في المركز القانوني المدعى " ، أى أن هناك مايبرر طلب الحماية القضائية (١) :

تنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لاتقبل أى دعوى كما لايقبل أى طلب أو دفع إستنادا لأحكام هذا القانون أو أى قانون آخر ، لايكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايكفى بأن تكون المصلحة قانونية بالمعنى المتقدم ، حتى تقبل الدعوى القضائية ، أى ينشأ الحق فيها ، وإنما يلزم أيضا أن تكون واقعية ، أى أن تكون بتعبير المشرع الوضعى المصرى قائمة (٢) ، فإذا لم تكن المصلحة كذلك ، فلاتكفى لقبول الدعوى القضائية ، وإن كانت قانونية (٣) .

وبديهى أن الفرد لاتقوم به الحاجة إلى الإلتجاء إلى القضاء إذا لم يكن قد تم الإعتداء على حقه ، أو مركزه القانونى ، ولم يهدد بالإعتداء عليه . وعلى ذلك ، فلاتظهر المصلحة الواقعية إلا عند الإعتداء على الحق ، أو المركز القانونى – **على فرض وجوده** – أو التهديد بالإعتداء عليه (٤) ، لأنه فى هذه اللحظة تنشأ له الحاجة إلى الحماية القضائية ،

---

(١) أنظر : بوليارد : المرجع السابق ، بند ٣٤ ، ص ٣٢ ، فنسان ، جنشار : المرجع السابق ، بند ٢٧ ، ص ص ٤٩ – ٥١ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ الخصومة – ص ١٢٣ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ١٥ .

(٢) أنظر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٥٥ .

(٣) أنظر : محمود محمد هاشم : المرجع السابق – ص ٥٥ ، ٥٦ .

(٤) أنظر :

SOLUS et PERROT : OP . CIT . , N . 229 .

وانظر أيضا : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١١٠ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ٤٨ ، رمزى سيف – الوسيط – بند ٨٧ ، محمد حامد فهمى – بند ٣٣٦ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند ١٠٣ ، ص ١٧٥ .

طالما هو ممنوعا من حماية حقه بنفسه ، لأنه إذا لم يلجأ إلى القضاء بقصد الحصول على حمايته ، فإن ضررا معينا يلحق به ، وهذا هو المقصود بواقعية المصلحة (١) .

ويقصد بالمصلحة القائمة : أن يكون رافع الدعوى القضائية ، أو المركز القانونى الذى يقصد حمايته برفعها قد وقع عليه إعتداء بالفعل ، أو حصلت منازعة بشأنه ، فيتحقق الضرر الذى يبرر الإلتجاء إلى القضاء العام فى الدولة (٢) . فتتمثل المصلحة الواقعية فى الضرر الذى يقع على المدعى فى الدعوى القضائية ، إذا لم يحصل على حكم قضائى من القضاء العام فى الدولة فيها ، وأن من شأن هذا الحكم القضائى - **بفرض صحة مايدعيه المدعى فى الدعوى القضائية** - أن يزيل هذا الضرر . بمعنى ، أن تكون هناك فائدة عملية تعود على المدعى من الحكم القضائى له بطلباته القضائية ، يكون محروما منها قبل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية .

فالضابط لتحقيق المصلحة القائمة ، هو وقوع الضرر بالفعل على الحق ، أو المركز القانونى ، كأن يغتصب شخص عينا فى حيازة شخص آخر ، أو يمتنع مدين عن سداد دين حل أجله (٣) .

فيقصد بالمصلحة القائمة : أن يكون المساس بالحق قد حدث فعلا ، بإنكاره ، أو التشكيك فيه . **ويقصد بالمصلحة الحالة** : أن يكون المساس بالحق الذى ولد المصلحة قد أثمر نتائجه الضارة فورا ، بحيث يكون قد حرم صاحب الحق من الفائدة التى كان يحصل عليها من الحق (٤) . فإذا لم يحدث إعتداء على الحق بأى صورة من الصور ، فمعنى ذلك أنه لم تخرق القاعدة القانونية . وبالتالى ، لم تنشأ حاجة إلى الحماية القضائية ، إذ أن

---

(١) أنظر : محمود محمد هاشم : المرجع السابق ، ص ٥٦ .

(٢) أنظـر : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٣ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢٣ .

(٣) أنظر : أحمد السيد صاوى - الوسيط - بند ١٠٣ ، ص ١٧٥.

(٤) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٦ .

الحياة العملية الواقعية تكون عندئذ متطابقة مع مفترض القاعدة القانونية ، فلم يعد هناك محلا لإعمال عنصر الأثر ، أو الجزاء فيها [١] .

وإذا حدث إعتداء على الحق بالفعل ، إلا أن الحرمان من منافعه لم يحدث بعد ، لأن الإعتداء لم يحدث ضررا فى حينه . فعندئذ ، تكون المصلحة قد تولدت ، إلا أن الدفاع عنها لم يحن بعد ، فهى مصلحة ليست حالة ، ولكنها مستقبلة ، أو مؤجلة . وبناء عليه ، إذا حل أجل الدين ، فأنكر المدين وجوده ، كان للدائن مصلحة قائمة ، وحالة فى رفع دعوى قضائية للمطالبة به ، فقد حدث الإعتداء بإنكار المدين ، وحدث الضرر حالا ، نتيجة حلول أجل الدين ، أما إذا لم ينكر المدين ماعليه ، وعرض استعداده للوفاء ، فإن المصلحة فى الدعوى القضائية عندئذ لاتكون قائمة ، وإذا أنكر الدين المؤجل ، فإن المصلحة فى الدعوى القضائية تكون عندئذ قائمة ، لكنها غير حالة ، ويجب على صاحب الدعوى القضائية أن ينتظر لحين حلول الأجل [٢] .

ويتمثل الإعتداء على الحق ، أو المركز القانونى فى عدة صور ، فقد يظهر فى صورة مقاومة فعلية لصاحب الحق بطريقة إيجابية ، أو سلبية ، يترتب عليها ضررا بين المدعى فى الدعوى القضائية ، ومباشرة حقوقه . فعندئذ ، يكون المطلوب الإلزام بأداء معين . وقد يتخذ النزاع صورة الشك حول مركز قانونى معين ، وهذا الشك ، والتجهيل يصيب صاحب الحق ، أو المركز القانونى بضرر ، يجعله فى حاجة إلى إزالة تجهيل هذا المركز ، عن طريق الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بثبوت الحق ، أو المركز القانونى ، وتقريره [٣] .

ويقع عبء إثبات وجود مصلحة قائمة ، وحالة على المدعى فى الدعوى القضائية [٤] .

---

(١) أنظر : إبراهيم محمد على – الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٧ .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – ص ١٥١ ، أنور طلبة – موسوعة المرافعات المدنية – الجزء الأول – ص ٥٤ ، محمد محمود إبراهيم – الوجيز – ص ٦٢٨ ، نبيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات – ص ٤٧٧ ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٧ ، ٥٠٨ .

(٤) أنظر : عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٥ .

وعلة إشتراط أن تكون الدعوى القضائية مستندة إلى مصلحة قائمة ، وحالة ، أو واقعية " **وقوع إعتداء على الحق المدعى ، أو المنازعة فــي المركز القانونى المدعى** " ، أى أن هنـــاك مايبرر طلب الحماية القضائية ، أنه لاحاجة لصاحب الحق فى أن يلجا إلى القضاء إذا لم ينازع فى حقه ، أو مركزه القانونى ، فضلا عن أن مهمة القضاء هى الفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، وحيث لامنازعة حول الحق ، أو المركز القانونى ، فإنه لايصح أن يشغل القضاء العام فى الدولة بمنازعات لم تحل بعد (١) .

فلايكفى لقبول الدعوى القضائية الإدعاء بحق ، بل يشترط أيضا أن يكون الحق المدعى ، أو المركـــز القـــانونى الـــذى يهدف المدعى إلى حمايته قد اعتدى عليه ، أو حصلت له مـــنازعة فـــيه ، أى أن هناك مايبرر طلب الحماية القضائية (٢) ، وهذا ماتقرره المادة الثالـــثة مـــن قانون المرافعات المصرى ، حيث تقضى بأنه لايقبل أى طلب ، أو دعوى لاتكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ، فحيث لافائدة عملية تعود على المدعى مـــن الحكم القضائى له بطلبه ، أو دعواه القضائية ، فلاقبول ، وذلك لأن المحاكم ليست بمعـــاهد ، أو أكاديمـــيات نظـــرية ، وإنما هى سلطة من سلطات الدولة ، تعمل لاشباع حاجات عملية للمواطنين (٣) . وإلى هذا ذهبت محكمة النقض المصرية ، فقد قضت فى أحـــد أحكامها بأنه : " **دعوى بطلان العقد ، لصوريته صورية مطلقة ، لايصلح لقبولها وجـــود مصـــلحة نظرية بحتة ، فلاتقبل إلا ممن له مصلحة قائمة ، وحالة فيها ، بحيث**

---

١ - أنظر :

CORNY et FOYER : Proc . Civ . Themis . Paris . 1958 . p . 301 ; CUCHE et VINCENT : OP . cit . , N . 15 . P . 21 ; SOLUS et PERROT : OP . CIT . , p . 204 , N . 229 .

وانظـــر أيضـــا : محمد حامد فهمى – بند ٣٣٦ ، عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١١٨ ، ١١٩ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند ١٠٣ ، ص ١٧٦ .

(٢) أنظر : عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٤ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ١٢٣ .

تعــود علــيه فائدة عملية من الحكم القضائى له بطلبه القضائى " (١) . فامتناع المدين عن الوفاء بالتزامه للدائن ، بالرغم من حلول أجل الدين ، يحرم دائنه من الإنتفاع بحقه . لذلــك ، تقــبل دعــوى الدائن القضائية للمطالبة بدين حل أجله ، أما قبل حلول الأجل ، فلاتقــبل دعــواه القضائية ، لعدم قيام المصلحة ، حتى ولو كان يتوقع إمتناع مدينه عن الوفــاء ،عــند حلــول أجل الدين (٢) ، وذلك لأن الأصل فى نظامنا القضائى أن تكون الدعــاوى القضــائية علاجية ، أى ترمى إلى دفع اعتداء وقع بالفعل ، أو إصلاح ضرر حصــل فعــلا . كما أنه لامصلحة للزوجة فى رفع دعوى بطلان تصرفات زوجها أثناء حــياته ، وقبل أن تصير وارثة . ولامصلحة للوارث فى طلب بطلان إقرار صادرا من مورثــه بملكية الغير لمال لايدعى الوارث أن له حقا حالا عليه . وكذلك ، لاتقبل دعوى إثــبات حالة ضرر لم يتحقق بعد (٣) . غير أنه يجوز الإستشكال فى التنفيذ قبل الشروع فيه .

وفى الحالات التى يكون فيها الإعتداء على الحق غير مؤكد ، وإنما كان مجرد إحتمالا ، فهل يجوز عندئذ رفع الدعوى القضائية ، تفاديا لوقوع الإعتداء فى المستقبل ؟ ، كما إذا كــان الديــن غير مستحق الأداء بعد ، وأتى المدين تصرفات يكشف بها عن أنه قد ينكر الديــن ، أو ينازع فيه عند استحقاقه مستقبلا ، فهل يجوز للدائن عندئذ أن يرفع الدعوى القضائية على المدين ، لإثبات الدين فى مواجهة المدين ، ومطالبته بالوفاء ؟ ، أم أن عليه أن ينتظر حتى يحل موعد استحقاق الدين ؟ .

يجوز أن يقوم الدائن عندئذ بمقاضاة مدينه الذى صدرت عنه أعمالا ، أو تصرفات مادية ، تــنطوى على إنكار جدى لحقه ، ويطلق على هذه الدعوى القضائية عندئذ : " **الدعوى القضائية التقريرية** " .

---

(١) - أنظــر : نقــض مــدنى مصــرى – جلســة ١٩٧٧/١/١٩ – الســنة (٢٨) – ص ٢٧٦ ، ١٩٧٩/١/٢٥ – فى الطعن رقم (١٣٥) – لسنة (٤٦) ق ، مشارا لهذين الحكمين لدى : عز الدين الدناصورى ، وحامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – بند ١٥٤ – ص ٦٦ .

(٢) أنظر : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز ، عبد الحميد الشواربى – الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظر : عبد الحميد الشواربى – الإشارة المتقدمة .

فـإذا كـان الأصـل أن الدعوى القضائية لاتقبل إلا إذا كانت المصلحة فيها قائمة ، فإن الفقه [١] ، وأحكام القضاء قد جريا على قبول الدعاوى القضائية التى تكفى فيها المصلحة المحـتملة . بمعـنى ، أن الضرر فيها لم يقع بعد على الحق ، أو المركز القانونى المراد حمايته ، وإنما يحتمل وقوعه .

والمقصود بالمصلحة المحتملة ، هو : عدم وجود نزاعا قائما ، وحالا حول الحق المدعى ، أى أن الإعـتداء الفعلى يكون محتملا ، أو مستقبلا ، أو أنه وقع ، ولكن الضرر الذى يترتـب عليه يكون ضررا محتملا ، أو مستقبلا . وبعبارة موجزة ، إن الإحتمال المدعى قـد يـتوافر فى الإعتداء ، أو فى الضرر الذى ينتج عنه ، ولكن لايتصور فى المصلحة ذاتها [٢] . وعلى ذلك ، فإن الإستثناء الذى أورده المشرع الوضعى المصرى لايرد على شـرط المصـلحة فـى الدعـوى القضائية ، وإنما يرد على شرط وقوع الضرر [٣] . فالمشـرع الوضـعى المصـرى يشترط المصلحة دائما لقبول الدعوى القضائية ، وإنما يـتخفف فـى بعـض الحـالات ، فلايشترط أن تكون هذه المصلحة قائمة ، فيجيز قبول الدعوى القضائية ، رغم أن الضرر لم يقع بالفعل ، ولكن يحتمل وقوعه ، فالإستثناء إذن يكون على وصف المصلحة فى الدعوى القضائية ، وليس على شرط المصلحة فيها نفسه ، لأن المسـلم بـه أنه لادعوى قضائية بغير مصلحة . فيلزم لقبول الدعوى القضائية فى جمـيع الأحـوال توافر المصلحة القائمة ، والحالة ، فالمصلحة تعنى الحاجة إلى حماية القضاء ، فإذا لم تنشأ هذه الحاجة ، فلاينشأ الحق فى الدعوى القضائية . وبالتالى ، لاتقبل الدعـوى القضائية ، وليس هناك مايمكن تسميته بالمصلحة المحتملة ، والواردة فى سياق

---

(١) أنظر :

VIZIOZ : OP . CIT . , P . 205 .

وانظر أيضا : أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند ١٠٣ ، ص ١٧٦ .

٢ – أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – ص ١٥٣ ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٩ .

(٣) أنظر :

CORNU et FOYER : OP . CIT . , P . 304 .

وانظر أيضا : العشماوى : المرجع السابق ، ص ٥٧٠ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند ١٠٣ ، ص ١٧٦ .

نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى ، فالإحتمال لايرد على المصـــلحة ، وإنمـــا يرد على احتمال وقوع الضرر . وعلى هذا ، فإن التعبير الوارد فى ســـياق الـــنص القـــانونى المشار إليه بالمصلحة المحتملة يكون تعبيرا غير دقيق ، إذ أن المصـــلحة لايمكن أن تكون إلا قائمة ، وحالة ، عند رفع الدعوى القضائية ، إذ لايتصور أن يرفع شخص دعوى قضائية إلا أن تكون له مصلحة - **الفائدة العملية التى تعود عليه مـــن الحكـــم القضـــائى له فـــى ادعـــاء معين** - وهذه المصلحة لابد وأن تكون قائمة ، وحالـــة (١) . فالقضـــاء لايعمـــل إلا إذا كانت هناك حاجة فعلية ، وحالة للحصول على حمايته ، ويمكن تفسير نص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى بأنه يتعلق بنوعى الضـــرر الممكن حدوثهما ، ضررا حالا ، وهو الذى يتحقق بالإعتداء على الحق المدعى به ، وضررا محتملا الوقوع ، وهو الذى يتحقق بالتهديد بالإعتداء على الحق (٢) .

ونبين فيما يلى صورتى الضرر كأساس لتحديد المصلحة الواقعية :

الصورة الأولى - الضرر الحال - الإعتداء على الحق :

يقصـــد بالضرر الحال : الإعتداء الفعلى على الحق ، أو المركز القانونى المدعى ، والذى ينـــتج عنه حرمان صاحب الحق من الإنتفاع بمزايا حقه (٣) . فعندئذ ، تنشأ له مصلحة قائمة ، وحالة فى إزالة الإعتداء ، وإصلاح الضرر الذى تم . أما إذا لم يقع إعتداء على الحـــق - أى لـــم يقع الضرر - فلامصلحة فى رفع الدعوى إلى القضاء . وعلى ذلك ،

---

١ - أنظر : عاشور مبروك - الوسيط فى قانون القضاء المصرى - بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٩ .

(٢) أنظـــر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - ص ١٢٦ . حيث يقرر سيادته أن المصلحة تتحقق ، ولو أن الضرر غير حال ، أو غير واقع فى الحال ، أو فى المستقبل ، إذ أن شرط المصلحة الحالة لم يعد له الإعتبار الذى كان له من قبل أن يتوسع القضاء العام فى الدولة فى تفســـيره ، وجدى راغب فهمى - مبادئ الخصومة - ص ١٢٤ ، فتحى والى - قانون القضاء المدنى - بند ٥٨ ص ١٢٧ ، الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ص ٨٢ ، إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخـــاص - ص ١٥٢ ، محمود محمد هاشم - قانون القضاء المدنى - الجزء الثانى - التقاضى أمام القضاء المدنى - ١١٩٠ /١٩٩١ - ص ٥٧ .

(٣) أنظـــر : محمـــود محمد هاشم - قانون القضاء المدنى - الجزء الثانى - التقاضى أمام القضاء المدنى - ١١٩٠ /١٩٩١ - ص ٥٧ ، فـــتحى والى - الوســـيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٢٤ ، ص ٧١ ، وجدى راغب فهمى - مبادئ الخصومة - ص ١٢٥ ، ١٢٦ .

لاتقـبل دعـوى الدائـن بدين غير مستحق الأداء قبل حلول الأجل . كما لاتقبل الدعوى القضـائية للمطالبة بحق يكون معلقا على شرط واقف ، رغم عدم وجود الحق أصلا قبل تحقق الشرط ، حتى يتصور ثمة إعتداء عليه .

وإذا كنا قد انتهينا إلى أن الضرر الحال هو الذى ينتج عن الإعتداء الفعلى على الحق ، أو المركـز القـانونى ، والذى يترتب عليه حرمان صاحبه من الإنتفاع بمزايا حقه ، الأمر الـذى يسـتوجب تدخل القضاء لحمايته ، أى لإزالة الإعتداء الذى تم ، وإصلاح الضرر الذى نتج عنه ، عن طريق تطبيق جزاء القاعدة القانونية ، فيكون من الطبيعى ألا يشترط توافر هذا الشرط إلا فى الدعوى القضائية التى يكون موضوعها تطبيق الجزاء القانونى ، بإلزام المخالف للقانون الوضعى بالكف عن الإعتداء ، وإزالة ماترتب عليه ، عن طريق إلـزامه بأداء معين ، وهذه هى دعوى الإلزام ، فالحكم القضائى الصادر فى هذه الدعوى القضائية يتميز بأن محله يكون جزاء قانونيا . وعلى ذلك ، فلاتقبل دعوى الإلزام إلا إذا كانت تستند على اعتداء فعلى على الحق المدعى ، والذى ترتب عليه ضررا فعليا ، يلزم لرفعه حكم الإلزام . أما الدعاوى القضائية الأخرى - **التقريرية** ، **والمنشئة** - فلايشترط لقـبولها حصول ضررا حالا بالحق ، أو المصلحة محل الإدعاء ، أو وقوع إعتداء فعليا علـى الحق ، أو المركز القانونى [١] ، ذلك لأن الدعوى القضائية التقريرية تعد دعوى قضائية وقائية ، تستهدف منع الإعتداء على الحق . وعلى ذلك ، فالشك حول وجود الحق ، أو عدم وجوده ، لايعد إعتداء فعليا على الحق ، منتجا لضرر حال ، وإنما مجرد تهديدا بالإعـتداء عليه . أما الدعوى القضائية المنشئة ، فهى تلك التى يكون موضوعها حقا من

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ الخصومة - ص ١٢٧ ، ١٢٨ ، محمود محمد هاشم - قانون القضـاء المـدنى - الجـزء الـثانى - التقاضـى أمام القضاء المدنى - ١١٩٠ /١٩٩١ - ص ٥٨ . وقارن : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٤ ، ص ٧١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضـائى الخاص - ص ١٥١ ، ١٥٢ . حيث يذكران أن الإعتداء على الحق يتخذ صورا متعددة ، أو مظاهر مختلفة ، فقد يحدث مايحرم المدعى من المنافع التى يحصل عليها من حقه ، فيتدخل القضاء لحمايته ، بتطبيق جزاء القاعدة القانونية . وقد يتخذ مجرد إثارة الشك حول وجود ، أو عدم وجود الحق ، أو المركز القـانونى ، فيتدخل القضاء بحكم قضائى تقريرى ، لإزالة الشك حول وجود ، أو عدم وجود الحق ، أو المركـز القـانونى . وقد يتخذ الإعتداء صورة تتطلب صدور قضاء يحدث تغييرا فى المركز القانونى القائم " دعـوى قضـائية منشـئة " ، وانظر نقدا فى هذا الصدد : وجدى راغب فهمى - الخصومة - ص ١٢٧ - الهامش رقم (٢٨) .

الحقوق الإرادية ، والتى يعترف بها المشرع الوضعى للأفراد ن والجماعات داخل الدولة ، لإحـداث تغيـير معين بإرادتهم المنفردة ، فى مركز من المراكز ، إلا أنه فى وحالات معينة يستلزم المشرع الوضعى لإحداث هذا التغيير تدخلا يحصل مقدما من القضاء العام فى الدولة – **مثل الحق فى الشفعة ، والحق فى فسخ العقد ، والتطليق . . إلخ** – وعلى ذلك ، فمجرد إدعاء الحق فى إحداث التغيير ، يعد حرمانا للشخص من إحداث هذا التغيير بإرادتـه . ولذلـك ، يلزم تدخل القضاء لإحداثه . وبالتالى ، تكون هناك مصلحة حالة ، وقائمـة لإحداث التغيير ، وهى متوافرة دائما فى هذه الحالات . وبالتالى ، لايلزم إثبات وقوع ضرر بالفعل ، أو اعتداء على الحق المدعى (١) .

والصورة الثانية – الضررالمحتمل – التهديد بالإعتداء على الحق :

يقصـد بالضـرر المحتمل : الضرر الذى لم يقع بعد ، ولكنه قد يقع فى المستقبل ، وهو ماعـبرت عـنه الفقـرة الثانية من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى بالضرر المحدق ، وهذا يفترض أن الحق ، أو المركز القانونى لم يقع عليه إعتداء بعد . ولما كان الأمـر كذلـك ، أى أن اعـتداء لم يقع بالفعل على الحق ، فمن المنطقى ألا تكون هناك مصلحة قائمة ، وحالة ، تبرر الإلتجاء إلى القضاء ، لدفع هذا العدوان ، ولكن إذا حدثت وقائع معينة من شأنها التهديد بالإعتداء على الحق ، ويكون من شأن هذه الوقائع أن تؤدى إلـى إحـداث الضرر فى المستقبل ، أفلايكون للمدعى عندئذ مصلحة فى الوقاية من هذا الضرر المحدق ؟ .

يجيـب جانب من الفقه على هذا التساؤل بأن المصلحة التى تبرر رفع الدعوى القضائية إلـى القضـاء هـى تلك المصلحة الحالة القائمة ، وهى ماتنشأ عن الإعتداء الفعلى على الحـق ، أما الحالة التى نحن بصددها ، فالأصل أنه ليس للمدعى أن يرفع دعوى قضائية للوقايـة من هذا الضرر المحتمل ، لانتفاء المصلحة الواقعية ، والحالة ، إلا فى الحالات الـتى يـنص القانون الوضعى عليها ، إستثناء من هذا الأصل (١) ، فوظيفة القضاء فى

---

(١) أنظـر : وجـدى راغب فهمى – مبادئ القضاء – ص ١٠٣ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١٩٩٠ /١٩٩١ – ص ٥٩ .

(١) أنظـر : رمزى سيف – الوسيط – ص ١٢٢ ، محمد ، عبد الوهاب العشماوى – قواعد المرافعات فى التشـريع المصـرى ، والمقارن – الجزء الأول – ص ٥٧١ ، ٥٧٢ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ – ص ٣٣١ ، ومابعدهـا ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١١١ ، ومابعدها ، أحمد مسـلم – أصـول المرافعات – بند ٢٩٧ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى –

رأيهـم مجـرد وظيفة علاجية ، فلايتدخل القضاء قبل الإعتداء على الحق ، لمنعه ، لأن ذلك يتجاوز وظيفة القضاء ، فهو يدخل فى مهمة رجال الأمن (١) .

إلا أن جانب آخر من الفقه لايحصر - وبحق - وظيفة القضاء فى هذه الوظيفة العلاجية ، وإنما تتعدى ذلك إلى الوقاية من الأضرار التى يمكن أن تلحق بالنظام القانونى ، فيتدخل القضاء للوقاية من الأضرار المحدقة ، أولى من تدخله لإصلاحها ، أو علاجها . خاصة ، أنه فى حالة الضرر المحتمل تنشأ الحاجة للحصول على الحماية القضائية ، وهذه الحاجة هـى مصـلحة قائمة ، وحالة ، وليست مصلحة محتملة (٢) . وعلى ذلك ، فمن قامت به الحاجـة إلى الإستقرار ، لوقايته من الأضرار المحتملة من الأخطار التى تتهدد حقه ، أو مركـزه القـانونى ، تكون له مصلحة حالة ، وقائمة فى الوقاية منها ، وله أن يلجأ إلى القضاء فى كل حالة تقوم به هذه الحاجة . ومن هنا ، ظهرت فكرة الدعاوى الوقائية (٣) ، وأصبحت ظاهرة تستعصى على الإنكار ، وتكون هذه الدعاوى القضائية مقبولة ، متى قامت الحاجة إلى رفعها ، حتى ولو فى غير الحالات التى ينص عليها القانون الوضعى ، وهـذا ماأكدتـه الفقـرة الثانـية من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى ، حين قالـت : " . . . ومـع ذلك **تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفـع ضرر محدق ، أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه** " . وقد حسم المشـرع الوضـعى المصـرى بذلك الخلاف القائم حول قبول ، أو عدم قبول الدعاوى الوقائـية ؟ . وفـى ضوء ذلك ، فليس صحيحا مايردده البعض ، ويصر عليه ، من أن

التقاضـى أمام القضاء المدنى - ١١٩٠ /١٩٩١ - بند ٣٨ ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قـانون المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٥٤ . وانظر فى عرض هذا الرأى : حمدى عبد الرحمن أحمد - الدعاوى الوقائية - الرسالة المشار إليها - منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس - العدد الأول - السنة (١٤) - ص ١٤ .

(١) أنظر : عبد الباسط جميعى - مبادئ الخصومة - ص ٣٣١ .

(٢) أنظـر : وجدى راغب فهمى - مبادئ الخصومة - ص ١٣٠ ، ومقال له فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصـادية - تصـدرها كلـية الحقوق - جامعة عين شمس - س (١٥) بعنوان : " نحو فكرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات " - ص ٢١٧ ، ومابعدها .

(٣) فى بـيان أحكام هذه الدعاوى القضائية ، أنظر : سوليس ، بيرو : المرجع السابق ، الجزء الأول - بند ٢٣٠ ، ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، حمدى عبد الرحمن أحمد - الرسالة المشار إليها .

القـاعدة فـى قبول الدعوى القضائية هو وقوع ضررا حالا ، ولاتقبل الدعاوى القضائية الوقائية إلا إستثناء ، فى الحالات التى يحددها المشرع الوضعى ، فالأمر لايتعلق بقاعدة ، واستثناءات عليها [١] .

وإذا كانـت القـاعدة هى وجوب توافر المصلحة القائمة الحالة ، فمعنى ذلك أن الدعوى القضائية لاتكون مقبولة إذا لم يحدث الإعتداء على الحق بعد ، حتى ولو كان من المحتمل حدوثـه فـى المسـتقبل ، أى حـتى ولـو كان من المحتمل أن تولد الدعوى القضائية مسـتقبلا [٢] . ومع ذلك ، يسمح القانون الوضعى المصرى فى حالات إستثنائية بقبول الدعوى القضائية المرفوعة لحماية مصلحة محتملة ، أى لحماية الحق ، رغم أن الإعتداء علـيه لـم يقع بعد ، أو بالفعل ، ولكن من المحتمل وقوعه فى أية لحظة ، نتيجة أسباب قائمـة ، وتسمى الدعاوى القضائية التى تحمى المصلحة المحتملة : " **بالدعاوى القضائية الوقائـية** " ، لأن استعمالها كان من باب توقى وقوع الإعتداء ، وذلك بالمقابلة للدعاوى القضـائية الـتى تـرفع لعـلاج الضـرر الـذى حدث من اعتداء على الحق ، قد وقع بـالفعل [٣] . **فقـد أجاز القانون الوضعى المصرى قبول الدعوى القضائية ولو لم تكن المصلحة قائمة ، وذلك فى طائفتين ، وهما** [٤] :

الطائفة الأولى – الدعاوى القضائية التى يقصد بها الإحتياط لدفع ضرر محدق – أى تثبيت الحق ، وصيانته " دعاوى قضائية الغرض منها دفع الضرر " :

ومن أمثلتها : دعوى قطع النزاع ، دعوى وقف الأعمال الجديدة ، دعوى بطلان عقد ، أو شرط ، ودعوى الإلزام فى المستقبل .

---

(١) أنظـر : وجدى راغب فهمى – مبادئ الخصومة – ص ١٣٢ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٦٣ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٨ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٤ - فى اسـتعراض الأحكـام الخاصـة بكل منهما ، أنظر : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٧ ، ومايليه ، ص ٥٠٩ ، ومابعدها .

والطائفة الثانية – الدعوى القضائية التى يقصد بها الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه – أى إحدى دعاوى الأدلة " دعاوى قضائية الغرض منها التحفظ على الدليل ، أو هدمه " :

ومن أمثلتها : دعوى التزوير الأصلية ، والتى ترفع قبل الإحتجاج بالسند المدعى تزويره ، دعاوى إثبات الحالة ، ودعوى سماع الشهود .

ويجمع هذين النوعين من الدعاوى القضائية ، كونها دعاوى قضائية وقائية ، تهدف إلى تجنب الضرر قبل وقوعه (١) ، (٢) .

فقد قنن المشرع الوضعى المصرى اتجاه قبول الدعاوى القضائية التى تكفى فيها المصلحة المحتملة . بمعنى ، أن الضرر فيها لم يقع بعد على الحق ، أو المركز القانونى المراد حمايته ، وإنما يحتمل وقوعه ، فنص فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه " (٣) .

---

(١) أنظر :

VIZIOZ : OP . CIT . , N .. 24 ; CORNU et FOYER : OP . CIT . , P . 304 ; SOLUS et PERROT : OP . CIT . , N . 230 .

وانظر أيضا : أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند ١٠٣ ، ص ١٦٧ .

(2) ذهب جانب من الفقه ، وبعض أحكام القضاء إلى أنه إذا لم يتوافر أى من الطائفتين السابقتين ، فلاتقبل الدعوى القضائية ، أنظر :

JAUFFRET : Pr . Civ . Op . Cit . N . 33 .

وانظر أيضا : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٩ .

وانظر أيضا :

٣ - وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ بشأن تلك المادة : " بأن المادة نصت على أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة عاجلة قائمة يقرها القانون ، وهو أصلا عاما مسلما به ، ثم استدركت ، فنصت على أن المصلحة المحتملة تكفى حيث يراد بالطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق ، أو استعجال الدليل ، والإحتياط لحفظه ، خشية ضياعه ، عند المطالبة بأصل الحق ، وهذا الحكم الجديد يتيح من الدعاوى أنواعا إختلف الرأى فى شأن قبولها ، مع توافر المصلحة فيها ، والمشروع فى هذا يأخذ بما اتجه إليه الفقه ، وأحكام القضاء من إجازة هذه الأنواع من الدعاوى ، وعلى أساس هذه الإجازة ، قد أجاز المشروع بنص صريح دعوى التزوير الأصلية ، والتى

وقد جمع المشرع الوضعى المصرى فى النص المتقدم معظم الحالات التى استقر الفقه ، وأحكـام القضاء على قبول الدعوى القضائية فيها عندما تكون المصلحة محتملة ، وهى عندما يكون الغرض من الدعوى القضائية الإحتياط لدفع ضرر محدق ، أو يكون الغرض منها الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، **ومن أمثلة هذه الدعاوى القضائية** : دعوى منع النزاع ، والدعوى القضائية ببطلان العقود الباطلة ، أو المتضمنة شروطا باطلة ، ودعوى وقف الأعمال الجديدة ، ودعوى المطالبة بالإلتزامات المستقبلية ، ودعـاوى الأدلـة - **مثل دعوى سماع شاهد ، ودعوى إثبات الحالة ، ودعوى التزوير الأصلية** .

فإذا كانت القاعدة أن المصلحة فى الطلب يجب أن تكون قائمة ، وحالة ، إلا أن المشرع الوضـعى المصرى قد خرج على هذه القاعدة ، وأجاز رفع الدعوى القضائية فى بعض حالات المصلحة المحتملة ، أو المستقبلية ، إذا كانت ظروف الدعوى القضائية ، ووقائعها تـدلان علـى أن المنازعة فى الحق ، أو الإعتداء عليه أمران مرجحان ، أو مؤكدان ، فالدعوى القضائية ترفع عندئذ لالدفع ضرر وقع بالفعل ، وإنما لتوقيه قبل وقوعه . ولذلك ، فـإن هذه الدعاوى القضائية تسمى بالدعاوى الوقائية [١] ، وهذا ماتقرره المادة الثالثة مـن قـانون المـرافعات المصرى ، حيث تقضى بأنه تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق ، أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند الـنزاع فـيه ، فتقبل الدعاوى القضائية الإحتمالية - **كدعوى تحقيق الخطوط الأصلية ، دعـوى سماع الشاهد الأصلية ، دعوى التزوير الأصلية ، دعوى قطع النزاع ، ودعوى**

يطلب بها رد ورقة لم يحصل بعد التمسك بها فى نزاع على حق ، كما أجاز لمن يريد وقف مسلك تهديدى مـؤذي أن يكلف خصمه الذى يحاول بمزاعمه الإضرار بمركزه المالى ، أو بسمعته الحضور ، لإقامة الدليل على صحة زعمه ، فإن عجز ، حكم بفساد مايدعيه ، وحرم من رفع الدعوى فيما بعد ، على أنه يجب ألا تكون هذه المزاعم مجرد تخرصات فارغة ، ليس لها أثرا ضارا يعتد به ، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة " .

١ - فى بـيان الـنظام القانونى للدعاوى الوقائية ، أنظر : وجدى راغب فهمى ، أحمد ماهر زغلول - دروس فى المرافعات وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، وتعديلاتها المستحدثة - الكتاب الثانى - قواعد مباشرة النشاط القضائى " مبادئ الخصومة المدنية " - ص ١١٤ ، ومابعدها .

إحـــتمال وقوعهمـــا يكون كبيرا ، مما يبرر إتخاذ الإجراءات المقررة فيها (١) ، (٢) ، والـــتى جمعها نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى ، والذى بعـــد أن قـــرر المـــبدأ العـــام ، وهو أن تكون الدعوى القضائية ملحة ، بشرط أن يكون لصـــاحبها مصلحة قانونية قائمة ، أجاز أيضا رفع الدعوى القضائية لمن كانت مصلحته محـــتملة ، فذكـــر أنه تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق ، أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، فهناك صورتين من الدعاوى القضائية الوقائية ، يمكن تسميتها بدعاوى الإحتياط ، ودعاوى الأدلة (٣) .

وإذا كانـــت الدعاوى القضائية العلاجية - **إن صح التعبير** - **هى فى الأصل فى القوانين** الإجرائـــية لأنها تتفق ، وجوهر عمل القضاء ، وهو الفصل فى المنازعات التى تقع بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، تلك المنازعات التى لاتنشأ إلا بعد الإعتداء على الحق ، إلا أنـــه قد قيل فى تبرير قبول الدعاوى القضائية الوقائية ، أنه بالإضافة لأهمية الدور الوقـــائى للقضاء العام فى الدولة فى المجتمعات الحديثة - **والتى تعد الدعاوى القضائية المستعجلة من بين تطبيقاتها** ، **والتى شاع إقرارها** - فإن المصلحة المحتملة التى تحميها هـــذه الدعـــاوى القضـــائية هـــى فـــى الواقع مصلحة قائمة ، وحالة " **هى المصلحة فى الإستقرار** " .

---

١ - فى استعراض لبعض الدعاوى القضائية التى تقبل فيها المصلحة المحتملة ، أنظر : أحمد السيد صاوى - الوسيط - بند ١٠٤ ، ومايليه ص ١٧٦ ، ومابعدها .

٢ - ذهـــب جانـــب من الفقه ، وبعض أحكام القضاء إلى أن الدعاوى الوقائية تظل غير مقبولة إلا فى الحالات الإستثنائية التى يسمح بها القانون الوضعى ، أنظر :

JAUFFRET : Pr . Civ . Op . Cit . N . 33 .

وانظر أيضا : عاشور مبروك - الوسيط فى قانون القضاء المصرى - بند ٤٩٦ ص ٥٠٩ .

وانظـــر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٩/١/٢٥ - فى الطعن رقم (١٣٥) - لسنة (٤٦) ق ، مشـــارا لهـــذا الحكم لدى : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الجزء الأول - ص ٦٦ .

وانظـــروا أيضـــا : نقض ١٩٨٩/١/١٥ - فى الطعن رقم (١٣٢) - لسنة (٥٦) ق - بند ١٣٦ - ص ٦٣ ، نقض ١٩٦٩/٦/١٧ - السنة (٢٠) - ص ٩٧٠ .

(٣) فى بـــيان الـــنظام القانونى لهذه الدعاوى القضائية ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٩ ، ومابعدها .

ولاتصلح مجرد المصالح الإحتمالية البحتة لأن تكون سببا لقبول الدعوى القضائية ، **فعلى سبيل المثال** : لاتنشأ للوارث حقوقا على التركة إلا بعد وفاة المورث . وبالتالى ، لاتكون لـــه مصـــلحة فى إثارة المنازعات بشأنها ، وهذا ماأكدته محكمة النقض المصرية ، فلقد قضت بأنه : " **ماأثارته الطاعنة بأن العقد الباطل بطلانا مطلقا يجوز التمسك ببطلانه لكل ذى شـــأن ، هذا القول لايلتفت إليه ، لأنه لاينطبق على دعواها القضائية ، إذ أن جواز التمسك بالبطلان المطلق لكل ذى شأن معناه أن يكون الذى يتمسك بالبطلان متوفرة فيه الشـــرائط القانونية لرفع الدعوى القضائية ، بأن يدعى لنفسه حقا حالا ، يقتضى الدفاع عـــنه بإبطـــال العقد ، فيبطل ولو لم يكن طرفا فيه . أما المورث على قيد الحياة ، فهو يكـــون حـــرا فـــى التصـــرف فـــى أملاكه ، طالما أن تصرفاتها لاتشوبها شائبة تبطلها قانونا** " (١) .

وقت تقدير توافر شروط الحق فى الدعوى القضائية :

نتساءل عما إذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم القضائى فيها ؟ . وبمعنى آخر ، قد تتوافر المصلحة الازمة فى الدعوى القضائية عند إقامة المدعى لها ، ثم تزول بعد هذا ، ويثور التساؤل عن وقت توافر المصلحة فى الدعوى القضائية ، هل تجب عند إقامتها ؟ ، أم عند نظرها ؟ ، أم يجب توافرها فى هذين الوقتين ؟ .

ولقـــد اخـــتلف الرأى بشأن ماإذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعهـــا فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم القضائى فى موضـــوعها ؟ . وبمعنى آخر ، إختلف الفقه حول الوقت الذى يجب أن تتوافر فيه شروط الحق فى الدعوى القضائية ، فهل هو وقت رفعها إلى القضاء ، أم وقت الحكم فيها ؟ .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٧/١/٢٨ – فى الطعن رقم (٥٣) – لسنة (٦) ق – مجموعة عمر – الجزء الثانى – ص ٨٤ ، ١٩٧٩/١/٢٥ – فى الطعن رقم (١٣٥) – لسنة (٤٦) ق ، مشارا لهذين الحكمين لدى : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – بـــند ١٥٤ ، ص ٦٦ ، عاشـــور مـــبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٨ .

ويــرى جانب من الفقه – وبحق – أن أمر ماإذا كان يكفي لقبول الدعوى القضائية تحقق المصــلحة وقت رفع الدعوى القضائية فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم فى موضوعها ؟ ، يحتاج إلى حسم تشريعى [١] .

وقــد ذهــب جانب من الفقه [٢] ، وبعض أحكام القضاء [٣] إلى القول بأنه يكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية ، وأن زوالها بعد ذلك لايحول دون قبولها ، أى أنه مادامت شروط قبول الدعوى القضائية قد توافرت وقت رفعها ، فإن زوال المصلحة بعد

---

١ - أنظر : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٨ .

٢ - أنظــر : أحمــد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١١٨ – فى الهامش ، حيث يرى أن زوال المصــلحة بعد رفع الدعوى القضائية لايؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما يوجب على المحكمة أن تبحث موضــوع الدعوى القضائية فى ضوء الوضع الجديد ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قــانون المــرافعات – الطــبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٥ ، أحمد ماهر زغلول – الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات – الكتاب الأول – التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص – بند ٣١٦ ، ص ٥٩٢ ، بند ٢٧١ .

٣ - أنظــر : حكــم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٩٥٠/١/٢٤ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٣) – ص ١٨٧ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/٣/١١ – السنة (٥) – ص ٦١٥ ، ١٩٨٥/٢/٤ – الســنة (٤٩) ق ، مشــارا لهذا الحكم لدى : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعلــيق عــلى قــانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٣٥ ، عبد المنعم الشرقاوى – الكتاب الأول – ص ٤٠ ، نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٨ ، ١٧٩ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٢/١٣ – فى الطعن رقــم (٩٦١) – لسنة (٥٢) قضائية ، ١٩٧٧/٦/٨ – فى الطعن رقــم (٣٩٢) – لســنة (٤٤) قضــائية ، والذى جاء فيه أنه : " زوال المصلحة بعد رفع الدعوى القضائية لايحول دون قبولها " ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/١/٦ – م نقض م – ٢٢ – ٢٣ ، ١٩٧٤/٣/٢ – م نقــض م – ٢٥ – ٤٥٥ ، ١٩٧٦/١/٢٣ – م نقــض م – ٢٧ – ٢١٣ ، ١٩٧٦/٦/٢٣ – م نقــض م – ٢٧ – ١٤٠٥ ، ١٩٨٥/٢/٤ – فى الطعن رقم (١٥٩٨) – لسنة (٤٩) قضائية ، ١٩٩٣/٥/١٨ – فى الطعن رقم (٢٠٦٩) – لسنة (٦٢) قضائية ، والذى جاء فيه أنه : " يكفى لقبول الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أن تتوافر للطاعن المصلحة فى الطعن فيه عند صدوره ، ولو زالت هذه المصلحة بعد ذلك " .

ذلـك ، لايـؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما على المحكمة أن تبحث الدعوى القضائية على ضـوء الوضـع الجديد ، والذى قد يتصل بصميم الموضوع . فإذا رفعت دعوى قضائية للمطالبة بحق غير حال الأداء ، ثم حل أجل الدين بعد ذلك ، وقبل الفصل فى موضوعها ، فعلى المحكمة أن تقضى بعدم قبولها [١] .

وإذا كانـت القاعدة العامة المطبقة فى خصوص الدعاوى العادية غير المستعجلة هى أن الإختصـاص القضـائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت تقديم الطلب القضائى ، أو رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، فإن الدعاوى المستعجلة تخضع لقاعدة أخـرى مفادهـا أن الإختصاص القضائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت صدور الحكم القضـائى ، أو القـرار المسـتعجل فـيها ، فالعبرة فى تقدير توافر شروط الإختصاص القضـائى النوعى للقضاء المستعجل بنظر الدعاوى المستعجلة هى بوقت صدور الأحكام القضـائية فـيها ، فلايكفى أن يتوافر الإستعجال عند رفع الدعوى القضائية المستعجلة ، وإنما يجب أن يستمر هذا الشرط حتى صدور الحكم القضائى المستعجل فيها [٢] . فإذا رفعت الدعوى القضائية إلى القاضى المستعجل ، دون أن تتوافر فيها شروط اختصاصه القضائى بنظرها ، فإن اختصاصه القضائى المستعجل بها ينعقد مع ذلك إذا توافرت هذه الشروط فى أى قت لاحق أثناء نظرها ، وقبل صدور الحكم القضائى المستعجل فيها .

وإذا توافـرت شـروط الإختصـاص القضـائى للقاضـى المستعجل وقت رفع الدعوى المسـتعجلة إليه ، ثم زالت هذه الشروط ، أو بعضها فى وقت لاحق أثناء نظرها ، وقبل صـدور الحكـم القضائى فيها - **كأن تزول حالة الإستعجال ، أو أن تثور منازعة جدية حـول أصـل الحق** - فإن اختصاص القاضى المستعجل ينحسر عندئذ ، ويتعين عليه أن يقضـى بعـدم اختصاصـه بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليه . فيجب على القاضى المسـتعجل أن يحكـم بعـدم اختصاصه بالدعوى المستعجلة بإخلاء المستأجر من العين المؤجـرة ، لعـدم الوفاء بدين الأجرة ، إذا قام المستأجر فى أى وقت أثناء نظر الدعوى

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ١٣٥ .

(٢) أنظر : محمد على رشدى - المرجع السابق - بند ٣٩ ، أمينة مصطفى النمر - الرسالة المشار إليها - - بند ٦٩ ، ومايليه ، محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب - المرجع السابق - بـند ١٥ ، ١٦ ، محمـد عبد اللطيف - القضاء المستعجل - ص ٣٣ ، أحمد ماهر زغلول - الموجز فى أصـول ، وقواعـد المرافعات - الكتاب الأول - التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص - بند ٣١٦ ، ص ٥٩٢ .

القضـــائية ، وقـــبل الحكـــم القضائى فيها بالوفاء بالأجرة المتأخرة [١] . وإذا هلك الحق المتـــنازع عليه - **والمطلوب حمايته بواسطة القضاء المستعجل** - أو إذا توفى الشاهد - **والمطلـــوب سماع شهادته بواسطة القضاء المستعجل** - قبل صدور الحكم القضائى فى الطلـــب المســـتعجل ، فـــى أية مرحلة من مراحل الدعوى المستعجلة ، فإنه يتعين على القاضـــى المســـتعجل أن يحكـــم بعدم اختصاصه القضائى النوعى بنظرها ، وتطبق هذه القـــاعدة فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى المستعجلة - **سواء كانت فى مرحلة الدرجة الأولى ، أو فى مرحلة الإستئناف** [٢] .

بيـــنما ذهب جانب آخر من الفقه [٣] ، وبعض أحكام القضاء [٤] - **وبحق** - إلى القول بأنه لايكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية ، بل يلزم إستمرارها حتى صدور الحكـــم القضـــائى فيها ، وإلا حكم بعدم قبولها . فلايكفى توافر المصلحة فقط لحظة رفع الدعـــوى القضائية ، وإنما ينبغى إستمرار توافرها أثناء حياة الطلب القضائى ، بحيث إذا زالت أثناء سير الإجراءات ، فإنه يحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة . فالوقـــت الـــذى يتم فيه البحث عن توافر شرط المصلحة القائمة الحالة هو الوقت المحدد لـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، على أن يظل هذا الشرط متوافرا أثناء الفصل فيها [٥] .

---

[١] أنظر : أحمد ماهر زغلول - الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات - الكتاب الأول - التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص - بند ٣١٦ ، ص ٥٩٣ .

[٢] أنظـــر : أحمـــد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٢٢٧ ، ص ٣٢٦ .

٣ - أنظـــر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٣٧٤ ، وجـــدى راغـــب فهمـــى - مبادئ القضاء المدنى - ص ١٠٤ ، مبادئ الخصومة - ص ١٢٩ ، أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥٠ ، ص ٢٣٤ ، عـــز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الجزء الأول - ص ٢٦ ، ٣٥ ، نبـــيل إسماعـــيل عمـــر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٧ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢٥ ، ٢٦ .

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ - فى الطعن رقم (١٦٤) - السنة (٥١) ق

[٥] أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٧ .

فالعبرة هى بتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية وقت نظرها ، والفصل فيها ، دون اعتداد بتاريخ إقامتها [١] . فالمصلحة شرطا مستمرا ، يجب أن يظل قائما إلى وقت الفصل فى الدعوى القضائية ، تمشيا مع وظيفة القضاء العام فى الدولة ، والهدف منه ، وهو منح الحماية القانونية لمن هم فى حاجة إليها وقت صدور الحكم القضائى بها . ولما كانت الدعوى القضائية هى حق الحصول على حكم قضائى فى موضوعها . لذا ، تكون شروط الدعوى القضائية هى شروط الحكم فى موضوعها ، وليست شروطا لرفعها . ولذا ، ينبغى توافرها وقت الفصل فى موضوعها ، لاوقت رفعها . فالمصلحة إذا توافرت لدى المدعى فى الدعوى القضائية وقت إقامتها ، ثم زالت عند نظرها ، فلاتكون عندئذ مقبولة [٢] ، **ومثال هذا** : دعوى الطرد التى يقيمها المؤجر لعدم دفع الأجرة ، ثم يقوم المستأجر بإيداعها خزينة المحكمة . فعندئذ ، لايجوز القول بأنه يعتد بوقت إقامة الدعوى القضائية ، لمعرفة مدى توافر شروطها ، وإعمال الجزاء لتخلفها ، وفقا للقاعدة المقررة فى هذا الشأن ، لأن المصلحة فى الدعوى القضائية شرطا مستمرا ، يجب أن يظل قائما إلى وقت الفصل فيها [٣] .

وإذا رفعت الدعوى القضائية دون أن تكون المصلحة محققة لحظة رفعها ، ثم تحققت المصلحة قبل الحكم بعدم قبولها ، فإنه لايحكم بعدم قبولها ، لأنه لايجوز الحكم بذلك فى دعوى قضائية إن أعيد رفعها ، لكانت مقبولة . فقد تتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية

---

١ - أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٣٧٤ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ١٠٤ ، مبادئ الخصومة – ص ١٢٩ ، أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٤ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٢٦ ، ٣٥ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٥ ، ٢٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ – فى الطعن رقم (١٦٤) – السنة (٥١) ق .

(٢) أنظر : عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٥ .

(٣) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٩ ، ٤٠٨ ، أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتها – ص ٦٦ ، قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ .

عند نظر المحكمة للدعوى القضائية ، رغم أنها لم تكن متوافرة عند إقامتها [١] ، ومثال هـذا : أن يقيم الغير إشكالا فى التنفيذ قبل أن يبدأ ، ثم يكون الحجز قد وقع على أمواله عـند نظر الإشكال . فعندئذ ، يكون فى القول بأن الدعوى القضائية ليست مقبولة ، لأن المصلحة لم تكن للمدعى فى الدعوى القضائية عندما أقامها إضرارا بالخصم ، ويتناقض مـع الواقـع ، وحقيقة الأمر ، لأن المحكمة ستحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة فيها ، بينما هى متوافرة فعلا [٢] . والدائن بدين مؤجل لاتقبل دعواه القضائية ، إذا حلت الجلسة المحددة لبحث صلاحية الدعوى القضائية للنظر فيها ، ولم يكن الدين قد حـل أجلـه بعد ، أما إذا حل هذا الأجل يوم الجلسة المحددة لنظرها ، فإنها تكون عندئذ مقـبولة ، ولـو ثبـت أن المصلحة لم تكن حالة يوم رفعها أمام المحكمة ، إذ يكون من العبـث عـندئذ الحكم بعد قبول دعوى قضائية ، يمكن إعادة رفعها مقبولة فى نفس اليوم الـذى يحكم فيه بعدم قبولها [٣] ، ثم إن قاعدة وجوب نظر الدعوى القضائية بالحالة التى كانـت علـيها وقـت رفعهـا قـاعدة مقررة لمصلحة المدعى ، حتى لايضار من بطء الإجـراءات ، أو مشاكسة خصمه فى الدعوى القضائية ، فلايجوز الإحتجاج بالقاعدة فى مواجهته [٤] .

ولاتنطـبق قـاعدة الإعتداد بوقت نظر الدعوى القضائية - لمعرفة مدى توافر المصلحة فـيها ، مـن عدمـه - بالنسبة للطعون فى الأحكام الصادرة فيها ، إذ أن العبرة بتوافر

---

١ - أنظـر : أحمـد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ١١٨ - الهامش ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٩٠ ، عبد الحميد الشواربى - الإشارة المتقدمة . وقارن : عبد الباسط جميعى - المرجع السابق - ص ٢٢٧ .

(٢) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٧ .

(٤) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١١٥ ص ١٣٤ - الهامش رقم (٢) ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - الإشارة المتقدمة .

المصـــلحة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها تكون هى بوقت صدوره ، بصرف النظر عن توافرها وقت إقامة هذا الطعن ، أو نظره [١] .

وتكون المصلحة شرطا فى الدعوى القضائية أيا كانت الأداة التى تستعمل فى مباشرتها ، أى ســواء كانت طلبا قضائيا مفتتحا لخصومة قضائية أمام محكمة أول درجة ، أو طعنا فـى حكم قضائى ، صادر فى دعوى قضائية ، أمام محكمة أعلى ، أم طلبا عارضا يبدى أثـناء الخصومة القضائية ، أم طلبا ولائيا ، أو عريضة يبدى بدون خصومة قضائية ، أم دفعا ، يقصد الخصم من ورائه دحض طلب المدعى فى الدعوى القضائية ، أو عدم الحكم القضائى فيه [٢] . فليست المصلحة فى الدعوى القضائية شرطا لقيام الحق فيها ، وقبولها فحسب ، بل هى شرطا لوجود الحق فى عرض أى طلب ، أو دفع أمام القضاء العام فى الدولة ، ليتم الحصول على حكم قضائى بشأنه .

فيجــب أن تــتوافر المصلحة لدى كل من يبدى طلبا - **سواء كان طلبا أصليا ، أو طلبا عارضـــا ، أو طلبا موضوعيا ، أو طلبا وقتيا** [٣] . فالمدعى فى الدعوى القضائية يجب أن تكـــون لـــه مصـــلحة فى الطلب الأصلى ، وفى الطلب الإضافى ، والذى يقدمه تبعا

---

(١) أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بـــند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٥ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٤ .

(٣) أنظـــر : رمـــزى سيف - الوسيط فى المرافعات - الطبعة الثامنة - ص ١١١ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفـــا - المـــرافعات المدنية ، والتجارية - ص ١٦٠ ، أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونـــية بالأســـكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٤١ ، ص ٢٢١ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم - قانون القضاء المدنى - الجزء الثانى - التقاضى أمام القضاء المدنى - ١٩٩٠ /١٩٩١ - ص ٤٨ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٤ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قـــانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٢ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ١٦ .

وانظـــر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٦ /٦ / ١٩٥٥ - الطعن رقم (١٣٦) - لسنة (٢٢) قضائية .

للدعـوى الأصـلية . كما يجب أن تكون للمدعى عليه فى الدعوى القضائية مصلحة فى الطلب المقابل ، باعتباره مدعيا فيه .

وتطلـب توافـر شـرط المصلحة فى الدعوى القضائية ليس مقصورا على مايتمسك به المدعـى فحسـب ، بـل هو أيضا شرطا لازما بالنسبة للغير الذى يتدخل فى الخصومة القضـائية المدنـية المنعقدة بين أطرافها ، فكما أن المصلحة فى الدعوى القضائية تكون شـرطا لقبول أى طلب ، أو دفع من جانب المدعى فيها ، فإنها تكون أيضا شرطا لقبول أى طلـب ، أو دفع من جانب المدعى عليه فيها ، ومن الغير الذى يتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها (١) ، سواء كان تدخله هجوميا ، أو انضـماميا (٢) . فيسـتطيع الغير تقديم طلبات عارضة ، فى الخصومة القضائية المدنية المـنعقدة بين أطرافها ، بشرط أن تكون له مصلحة قانونية ، شخصية ومباشرة ، قائمة ، وحالـة فـى تقديمهـا (٣) ، وهذه المصلحة يتم تقديرها بالنظر إلى الخصومة القضائية المدنية الأصلية المنعقدة بين أطرافها ، والتى يريد أن يتدخل فيها (٤) .

---

١ - أنظر :

J . VINCENT : Rep . Pr . Civ . action . N . 20 .

وانظـر أيضـا : رمزى سيف – الوسيط – ص ١١٢ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٨ ، ص ١٦٦ ، محمود محمد هاشم – إجراءات التقاضى ، والتنفيذ – ص ٣٠ ، أميـنة مصـطفى الـنمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بـند ١٥١ ، ص ٢٣٦ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٤ ، ومابعدها ، عاشـور مـبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – ١٩٩٦ – بند ٤٩١ ، ومايليه ، ص ٥٠٢ ، ومابعدها ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – دار النهضة العربية – بدون سنة نشر – ص ١٨ ومابعدها .

(٢) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢١ .

٣ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Proc . Civ ., précis Dalloz , edition 20 , 1981 , P . 436 , N . 406 .

وانظـر أيضـا :محمـد حـامد فهمى : المرافعات المدنية ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٦ ، ص ٥١٤ ، أحمـد أبـو الوفـا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، منشأة

وفـــى حالـــة إختصـــام الغـــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، لمصلحة العدالة ، أو لإظهار الحقيقة ، وفقا لنص المادة (١/١١٨) من قانون المـــرافعات المصـــرى ، فإنـــه يجب أن تتوافر المصلحة لدى من يقوم باختصام الغير ، بتكلـــيف مـــن المحكمة ، وفقا للفقرة الثانية من المادة المذكورة (١) ، وإن كان لايشترط توافر المصلحة لدى من يتم إدخاله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – كالضـــامن – أو من يتم اختصامه فيها – **كشركة التأمين فى الدعوى القضائية المرفوعة مـــن المضرور على المسئول** – لأنه فى مركز المدعى عليه فيها ، وإنما تجب المصلحة لـــدى مـــن يقـــوم بالإدخـــال ، أو الإختصام ، أى المدعى فى الدعوى القضائية المدنية الأصلية (٢) .

ويجـــب أن تـــتوافر المصلحة فى الدفع لدى من يتمسك به – **أيا كان مركزه فى الدعوى القضـــائية** – أى سواء كان هو المدعى عليه ، أو المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، ، أو المختصم فيها ، أو كان هو المدعى نفسه ، فى الحالات التى يبدى فيها دفعا ، كما فى حالة دفعه بعدم اختصاص المحكمة بالطلب المقابل ، ودفعه بعدم قـــبول الدفـــع الإجـــرائى ، لعدم إبدائه مع غيره من الدفوع الإجرائية . فالمصلحة ليست شـــرطا لقبول الدعوى القضائية فحسب ، وإنما هى شرطا لقبول أى دفع (٣) . فتطلب

المعارف بالأسكندرية ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ ، أحمد ماهر زغلول : دعوى الضمان الفرعية ، طبعة سنة ١٩٨٥ ، بند ٩٣ ، ص ١١٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢ .

٤ - فى دراســـة شـــروط قـــبول الطلب العارض المقدم من الغير ، فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطـــرافها ، أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧١ ، ومايليه ، ص ١١٩ ، ومابعدها .

(١) أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى الـــنمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢٢ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر : المرجع السابق ، بند١٤١ ، ص ٢٢١ .

(٣) أنظـــر : رمزى سيف – الوسيط فى المرافعات – الطبعة الثامنة – ص ١١١ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفـــا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٦٠ ، أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢٢ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجـــزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١٩٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٨ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد

توافــر شــرط المصـــلحة فى الدعوى القضائية ليس مقصورا على مايتمسك به المدعى فحســب ، بل هو أيضا شرطا لازما لقبول مايتمسك به المدعى عليه من دفوع - **أيا كان نوعهــا** - ومصلحة المدعى عليه فيما يبديه منها هى تفادى الحكم القضائى عليه بطلبات المدعى - **كلها** ، **أو بعضها** - وهكذا ، فكل دفع شكلى ، أو موضوعى ، أو بعدم القبول ، وكــل وسيلة دفاع يبديها المدعى عليه ، ولايكون من شأنها تفادى الحكم القضائى عليه بطلبات المدعى - **كلها** ، **أو بعضها** - لاتقبل ، لانتفاء المصلحة ، وإلى هذا المعنى ذهبت محكمة النقض المصرية ، فقد قضت بأنه : " **لما كانت المصلحة هى مناط الدفع ، وكان الدفــع فــى الدعوى القضائية أن البائع للعقار كان يضع يده نيابة عن المشترى ، وأن القــدر الــذى يتمســك بوضع يده عليه غير القدر الذى باعه مورثه ، فإنه لاتكون لهذا الــوارث مصــلحة فــى الدفــع ، بسقوط حق المشترى الذى يطلب صحة ، ونفاذ عقده بالتقادم الطويل** (١) .

كما قضت بأنه : " **لما كانت المصلحة هى مناط الدفع ، فإنه لايجوز لأحد الخصوم الدفع بعــدم قبول الدعوى القضائية ، لرفعها من غير ذى أهلية ، متى كان العيب الذى شاب تمثــيل نــاقص الأهلية قد زال ، إذ بزواله تصبح إجراءات التقاضى صحيحة ، ومنتجة لآثارهــا فــى حــق الخصمين على السواء منذ بدايتها ، وتنتفى كل مصلحة فى الطعن عليها** " (٢) .

خلــيل - قانون المرافعات ، ص ٢٠٤ ، ومابعدها ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قــانون المــرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٢ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ١٦ ، عبد الحميد الشواربى - الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " - ص ٧٦٤ .
وانظــر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٦ /٦/ ١٩٥٥ - الطعن رقم (١٣٦) - لسنة (٢٢) قضائية .

(١) أنظــر : نقــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٥/١١/٢٤ - فى الطعن رقم (١٢١) ، مشارا لهذا الحكــم لدى : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٩٧ ، ص ١٦٤ - الهامش رقم (٥) .

(٢) أنظــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٦ /٦/ ١٩٥٥ - فى الطعن قم (١٣٦) - لسنة (٢٢) ق ، ١٩٥٥/٣/٣ - فى الطعن رقم (٣٠٨) - السنة (٢١) ق ، ١٩٤٣/٥/٢٧ - فى الطعن رقم (٥) - لسنة (١٣) ق .

وإذا كانت الدعوى القضائية طعنا فى حكم قضائى ، أو تظلما من أمر ، فإنه يجب عندئذ توافـر المصـلحة لـدى الطاعـن ، والمـتظلم ، والمـتدخل إختـياريا فـى الطعن ، والتظلم (١) ، (٢) ، ولايقبل الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية إلا ممن كانت له مصلحة فى إلغائه ، وإلى هذا المعنى ذهبت محكمة النقض المصرية ، حيث قضـت بأنـه : " **قاعدة المصلحة مناط الدعوى وفق المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى تطبق حين الطعن بطريق النقض ، كما تطبق فى الدعاوى القضائية حال رفعها ، وعـند استئناف الحكم القضائى الذى يصدر فيها ، ومناط المصلحة المحققة - سواء أكانت حالة ، أو محتملة - إنما هو كون الحكم القضائى المطعون فيه قد أضر بالطاعن ، حين قضى برفض طلباته القضائية كلها ، أو قضى له ببعضها ، دون البعض الآخر ،**

---

(١) أنظـر : رمـزى سيف - الوسيط فى المرافعات - الطبعة الثامنة - ص ١١١ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ١٦٠ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتـبة القانونـية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٤١ ، ص ٢٢٢ ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شـرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٩٦ ، ص ١٦٤ ، محمود محمد هاشم - قانون القضاء المدنى - الجزء الثانى - التقاضى أمام القضاء المدنى - ١٩٩٠ /١٩٩١ - ص ٤٨ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٤ ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٨٧ ، ٨٨ ، عاشور مبروك - الوسيط فى قانون القضاء المصرى - بـند ٤٩١ ، ص ٥٠٣ ، إبراهـيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ١٦ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٢ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٦ /٦ / ١٩٥٥ - الطعن رقم (١٣٦) - لسنة (٢٢) قضائية .

٢ - مـن تطبـيقات عدم توافر المصلحة فى الطعون فى أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية ، مايلى :
المثال الأول : حالات الطعن فى الحكم القضائى ، رغم أنه لم يتضمن قضاء ضد الطاعن ، ولم يلحقه ضررا منه .
والمثال الثانى :
الطعـن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من جانب الخصم ، لعدم القضاء بالغرامة المقررة لمصلحة الخزانة العامة ، أنظر : أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٤١ - ص ٢٢٣ .

فلامصــلحة للطاعــن فيما يكون قد صدر به الحكم القضائى وفق طلباته القضائية ، أو محققــا لمقصوده منها . وإذا كان الحكم القضائى المطعون فيه قد صدر محققا لمقصود الطاعنيــن ، ممــا تنتفى معه مصلحتهما فى الطعن ، ويتعين من أجل ذلك القضاء بعدم جواز الطعن فى الحكم القضائى الصادر " (١) .

كمــا قضت بأنه : " إذا كان الحكم قد رد على مادفع به المشفوع منه من أن الشفعاء لم يكونــوا مالكيــن لما شفعوا به وقت طلب الشفعة ، بأن العقار المشفوع به رسا مزاده علــيهم فى تاريخ سابق للطلب ، فإن الطعن على هذا الحكم بأنه لم يذكر تاريخ تسجيل حكم رسو المزاد لامصلحة منه ، إذا كان الثابت من الصورة التنفيذية لحكم المزاد التى كانت مقدمة إلى محكمة الموضوع أنه كان مسجلا فى يوم صدوره " (٢) .

وقضــت بأنه : " إذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه الرابع بصفته قد اختصم فــى الدعــوى القضائية ، دون أن توجه طلبات قضائية إليه ، وأنه وقف من الخصومة موقفــا ســلبيا ، وطلــب إخراجه من الدعوى القضائية ، ولم يحكم بشئ عليه ، وكان الطاعــن قد أسس طعنه على أسباب تتعلق بالمطعون عليهم الثلاثة الأول وحدهم ، فإن اختصام المطعون عليه الرابع يكون غير مقبول " (٣) .

كما قضت بأنه : " الطعن بصورية عقد لايقبل إلا ممن له مصلحة فيه ، وفى حدود هذه المصلحة " (٤) .

---

١ - أنظــر : نقــض مــدنى مصــرى - جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٣ - السنة (٣١) - الجزء الثانى - ص ٢١١٢ ، ١٩٨٠/١/١٦ - السنة (٣١) ص ١٨٢ ، ١٩٥٢/٥/٨ - المحاماه المصرية - (٣٤) - ص ٦٤٠ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٤ /٥/ ١٩٥٠ - فى الطعن رقم (١٢٩) - لسنة (١٧) ق ، ١١ /١٩٤٩/١٢ - فى الطعــن رقــم (٢٤) - لسنة (١٢) ق ، ٣٠ /٦/ ١٩٤٨ - الطعن رقم (٦٧) لسنة (١٧) ق ، ١٩٣٥/٣/٢٨ - فى الطعن رقم (٤٩) - لسنة (٤) ق ، ١٩٣٣/١/١٩ - فى الطعن رقم (٧٤) - لسنة (١٢) ق .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/٣/٢٨ - مجموعة النقض ٢٥ ص ٦١١ - ق (٩٩)

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/١/٢٢ - س (٢٥) - ص ٢١٨ .

وقضت بأنه : " **ليس للطاعن تعييب الحكم القضائي الصادر فى الدعوى القضائية بدفاع لامصلحة له فيه** " (١) .

كمــا قضــت بأنــه : " **لايكفــى فيمن يختصم فى الطعن فى الحكم القضائي الصادر فى الدعوى القضائية أن يكون طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائي المطعون فيه ، بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره** " (٢) .

فيتعين أن يتوافر للطاعن مصلحة فى الطعن فى الحكم القضائي الصادر عليه فى الدعوى القضائية ، بأن يكون قد أضر به ، فحكم عليه قضائيا بشئ لخصمه ، **كما إذا لم يقضى له** بكل طلباته – **إذا كان مدعيا** – أو لم يؤخذ بكل دفاعه – **إذا كان مدعيا عليه** (٣) – فمناط المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائي الصادر فى الدعوى القضائية – **سواء كانت حالة ، او محتملة** – إنما هو أنه قد أضر بالطاعن ، بأن كان قد قضى برفض طلباته كلها ، أو قضــى له ببعضها ، دون البعض الآخر . ومن ثم ، فإنه لامصلحة للطاعن فيما يكون قد صــدر به الحكم القضائي الصادر فى الدعوى القضائية وفقا لطلباته ، أو محققا لمقصوده منها (٤) .

والمــناط فــى معــرفة مدى توافر المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائي الصادر فى الدعــوى القضائية هو منطوقه ، فإذا كان هناك تطابقا بين طلبات الخصم فى الخصومة القضــائية الــتى صدر فيها الحكم القضائي المطعون فيه ، ومنطوقه ، فإن المصلحة فى الطعن تكون منتفية ، حتى ولو كان هناك اختلافا بين أسبابه ، والأسباب التى استند إليها الخصــم فى مذكرته الختامية ، أما إذا لم يكن للخصم طلبات فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائي المطعون فيه ، فإنه يعتبر خاسرا للدعوى القضائية ، إذا قبلت

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١/١٧ – فى الطعن رقم (٩١٤) – لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٨/٣/٢٣ – فى الطعن رقم (٧٧٦) – لسنة (٥٥) ق .

٢ - أنظــر : نقــض مــدنى مصــرى – جلســة ١٩٧٤/٣/٢٨ – س (٢٥) – ص ٦١٢ ، ١٩٧٥/١٢/٣٠ – س (٢٦) – ص ٦٧٥ – س (٢٦) – ص ١٥٣٧ .

(٣) أنظــر : نقــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/٦/١٤ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٩) – ص ١٤٧٢ .

(٤) أنظــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١١٢ .

طلــبات خصـــمه فيها كليا ، أو جزئيا . أما إذا حكم برفض الدعوى القضائية ، أو بعدم قبولها ، فإنه لايكون للمدعى عليه عندئذ الحق فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى مثل هذه الحالات ، أو ماشابهها [١] .

ولاتصــلح المصــلحة الــنظرية البحتة أساسا للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعــاوى القضائية ، وهى المصلحة التى لايحقق الطاعن أى نفع من ورائها . ومن ثم ، فإنــه لايقــبل الطعن على حكم قضائى صدر فى إحدى الدعاوى القضائية ، وفقا لطلبات الطاعن ، بزعم أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قد عدل بعض الأسباب التى لم تصادف هوى فى نفسه .

إلا أن شرط القول بعدم توافر المصلحة المؤدية إلى عدم جواز الطعن فى الحكم القضائى الصــادر فى الدعوى القضائية هو وجوب أن يكون محققا لمقصود الطاعن ومتمشيا مع المركــز القانونى الذى يدعيه ، بما يترتب عليه من آثار رتبها القانون الوضعى ، بحيث لايكون من شأنه إنشاء إلتزامات جديدة ، أو الإبقاء على التزامات يريد التخلص منها ، أو حــرمانه من حق يدعيه ، سواء وردت هذه القيود فى منطوق الحكم القضائى الصادر فى الدعــوى القضــائية ، أو فــى أسبابه ، طالما كانت أسبابه هى جوهر القضاء ، ولبه ، ولايستقيم إلا بها ، وتعتبر أسبابه عندئذ مكملة لمنطوقه [٢] .

والعــبرة فى تحقق المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية هى بوقت صدوره ، فلا يحول دون قبولها ، زوالها بعد ذلك [٣] .

ويــتم الــتأكد من مشروعية المصلحة فى الدعوى القضائية بواسطة القاضى - بصورة مجردة - بالبحث عما إذا كان القانون الوضعى يحمى مصلحة من هذا النوع ، أم لا ؟ ، حــتى يتمكن القاضى من إصدار الحكم القضائى بقبول الدعوى القضائية ، لأن التأكد من مشــروعية المصــلحة يكون عند تحقيق النزاع ، والفصل فى موضوعه ، ويتم ذلك فى

---

[١] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى– بند ٣٥١ ، ص ٦٨٥ .

[٢] أنظــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١٠/١٧– مجموعة أحكام النقض – العدد الأول – س (٣٠) – ص ٢٤٧ .

[٣] أنظــر : نقــض مــدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/٦/٢٣– مجموعة أحكام النقض – س (٢٧) – ص ٤٢٢ ، ١٩٦٦/١٠/٢٥– مجموعة أحكام النقض – س (١٧) – ص ١٥٥٨ ، ١٩٦٣/٧/٣٢ – مجموعة أحكام النقض – س (١٤) – ص ٢٨٨ .

مـرحلة تالـية لقبول الدعوى القضائية . فيكون المقصود بقانونية المصلحة فى الدعوى القضـائية هـو أن يـتأكد القاضى العام فى الدولة – **بفرض صحة مايدعيه الخصوم فى الدعـوى القضـائية** – من أن مايدعيه المدعى فيها مما يحميه القانون الوضعى بصفة مجـردة ، أو يعـترف به . وبالتالى ، يكون دور القاضى عند بحثه فى مسألة قبول ، أو عـدم قـبول الدعـوى القضائية هو البحث فيما إذا كانت هناك قاعدة من قواعد القانون الوضـعى تحمـى مايدعـيه المدعى فيها ، فإن وجد القاضى – **بفرض صحة مايدعيه المدعـى فيها** – أن هناك قاعدة قانونية لحمايته ، كانت الدعوى القضائية عندئذ مقبولة ، نظـرا لقانونية المصلحة فيها ، وإن لم يجد القاضى العام فى الدولة قاعدة تحمى مايدعيه المدعى فيها ، فإنه يحكم بعدم قبولها ، لعدم قانونية المصلحة فيها ، دون أن يتطرق لبحث موضوع مايدعيه المدعى فيها [١] .

فالمقصود هو أن يتأكد القاضى من أن مايدعيه المدعى مما يحميه القانون الوضعى بصفة مجـردة ، أو يعـترف بـه ، أى أن دور القاضى حينما يفصل فى مسألة قبول الدعوى القضائية ، أو عدم قبولها ، لمشروعية المصلحة فيها ، إنما يتصدى لمسألة قانونية بحتة ، وهـى البحـث فيما إذا كانت هناك قاعدة من قواعد القانون الوضعى تحمى مايطالب به المدعـى ، مـن عدمه ؟ . **والحكمـة من ذلك** : هى أن وظيفة القضاء هى حماية النظام القـانونى . وبالـتالى ، حمايـة الحقـوق ، والمراكز القانونية . ولذلك ، لاتقبل الدعوى القضـائية إلا إذا كانـت ترمى إلى حماية حق ، أو مركز قانونى ، فبالنسبة للخليلة التى تطلـب تعويضـا عن وفاة خليلها ، فإن القاضى يتأكد فقط من وجود قاعدة قانونية تحمى حـق ، أو مركـز الخلـيلة ، فإذا ماتبين له أن القانون الوضعى لايحمى حق الخليلة من الناحية المجردة فى التعويض ، فإنه يحكم بعدم قبول طلبها القضائى ، دون أن يتحقق من الوقائع ، عما لو كانت تستحق التعويض ، من عدمه ، أى دون البحث فى الوقائع ، عما لو كان طلبها يستند إلى حق ، من عدمه [٢] .

---

(١) أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ١٤٩ ، وجدى راغب فهمى : المرجع السابق ، ص ١١٩ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٠ ، ٢١ .

٢ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Pr . Civ . Op . Cit .N . 103 ; JAUFFRET : Pr . Civ . Op . Cit . N . 31 ; COUCHEZ : Pr . Civ . Op . Cit . N . 152 .

ويعـنى قـبول الدعوى القضائية مجرد صلاحيتها للنظر فيها ، وبصرف النظر عما إذا كانت تستند إلى حق فعلا ، أم لا ؟ . فقد تكون الدعوى القضائية مقبولة ، فتنظر المحكمة فـى موضـوعها ، ثم يتضح لها بعد ذلك أن المدعى لم يكن صاحب حق فعلا ، كما أن العكس يكون متصورا ، إذ قد تتخلف شروط قبول الدعوى القضائية ، فلاينظرها القاضى ، ولايصـدر الحكـم القضـائى المستهدف فيها ، ولن يكون معنى ذلك أن المدعى ليس بصاحب حق فيما يدعيه ، فهذه مسألة لم يفحصها القاضى [١] . فلايشترط وجود الحق ، أو المركـز القانونى المدعى ، لكى تقبل الدعوى القضائية ، فهذا لن يظهر ، أو يتأكد إلا بعد نظرها ، وفحص الوقائع ، وتدقيقها ، وصدور الحكم القضائى فيها ، والذى يضع حدا للمنازعة . فوجود الحق ، أو المركز القانونى ، أو عدم وجوده لايتأكد منه القاضى وهو بصدد الفصل فى مسألة قبول الدعوى القضائية ، ولايتأكد ذلك إلا بصدور الحكم القضائى فـيها ، والـذى يضـع حـدا للمنازعة [٢] . وبمعنى آخر ، لايفترض لوجود الدعوى القضائية سبق وجود الحق ، أو المركز القانونى ، إذ ليس بشرط لقبول الدعوى القضائية أن يكـون رافعهـا هو صاحب الحق الموضوعى ، وأن يثبت ذلك قبل رفعها . فالدعوى القضائية ترفع بقصد تأكيد وجود الحق ، أو نفى هذا الوجود ، وهذا لايتأتى إلا بعد الفصل فى موضوعها ، والتى افترض قبولها قبل ذلك [٣] ، وإنما المقصود بقانونية المصلحة ،

وانظر أيضا : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – ص ١٤٩ ، محمود محمد هاشم – إجراءات التقاضى ، والتنفيذ – ص ٣١ ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٣ ، ص ٥٠٥ .

١ - أنظـر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – ١٩٨٠ – ص ٣١٦ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ الخصومة المدنية – ص ١١٩ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، والقضاء – ١٩٧٨ – ص ٤٧ ، الطـبعة الثالـثة – ١٩٩٥ – ص ٨٩ ، ٩٠ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٥٥ ، إبراهيم محمد على – نظرية المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ١٩ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/١١/١٧– ٢٠ – ٩٧٠ .

(٢) أنظر : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٥ .

(٣) أنظـر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٩ .

هو أن يتمسك رافعها بحق ، أو مركز قانونى ، أى أن يكون موضوعها مجرد ادعاء بحق ، أو مركز قانونى (١) ، دون أن يتأكد القاضى العام فى الدولة من وجود هذا الحق ، أو المركـــز القــانونى ، وهو بصدد الفصل فى مسألة قبولها ، لأن ذلك لن يتأكد إلا بصدور الحكم القضائى فيها ، وإنما المقصود بهذا الشرط هو أن يتأكد القاضى العام فى الدولة – بفــرض صــحة مايدعــيه الخصوم فى الدعوى القضائية – من أن مايدعيه المدعى مما يحميه القانون الوضعى بصفة مجردة ، أو يعترف به (٢) .

وعلـــى ذلــك ، فيكون دور القاضى العام فى الدولة عند بحثه فى مسألة قبول ، أو عدم قبول الدعوى القضائية ، هو البحث فيما إذا كانت هناك قاعدة من قواعد القانون الوضعى تحمـــى مايدعـــيه المدعـــى فيها ، أم لا ؟ . فإن وجد القاضى – **بفرض صحة مايدعيه المدعـــى فى الدعوى القضائية** – أن هناك قاعدة قانونية تحميه ، كانت الدعوى القضائية عـــندئذ مقـــبولة ، نظـــرا لقانونية المصلحة ، وإن لم يجد القاضى قاعدة تحمى مايدعيه المدعى ، فإنه يحكم بعدم قبولها ، لعدم قانونية المصلحة ، دون أن يتطرق لبحث موضوع مايدعيه المدعى فيها (٣) .

---

(١) أنظـــر : كورنى ، وفوييه – ص ٣٧ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ – ص ٣١٦ ، وجدى راغب فهمـــى – مـــبادئ القضــــاء – ص ٩٤ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٥٥ ، ص ١٤٨ ، محمـــود محمـــد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٩ ، ٥٠ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – ١٩٧٨ – ص ٤٧ .

(٢) أنظـــر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٥٠ .

(٣) أنظـــر : كورنى ، فوييه – المرجع السابق – ص ٣٧ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ الخصومة – ص ١١٩ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٥٥ ص ١٤٩ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٤٧ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٥٠ .

وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **لايلزم أن يثبت الحق " للمدعى فى الدعوى القضائية " حتى تقبل دعواه القضائية ، بل يكفى أن تكون له شبهة حق حتى تكون دعواه القضائية جديرة بالعرض أمام القضاء العام فى الدولة** " (١) .

وخلاصة القول ، أن الفصل فى مسألة قبول الدعوى القضائية هو فصلا فى مسألة قانونية بحتة ، وهى البحث عن القاعدة القانونية التى تحمى المصلحة محل الإدعاء ، دون التطرق إلى البحث فى حقائق هذه المصلحة ، وماإذا كانت تقوم على أساس ، أو لاتقوم على أى أساس ، فهو فصلا فى مسألة سابقة على هذه المرحلة ، أى الفصل فى موضوع الدعوى القضائية . فلايجوز الخلط بين المصلحة فى الدعوى القضائية بمقوماتها المقررة قانونا ، والحق الذى تقام لحمايته ، إذ البحث فى كون المصلحة شرطا لقبول الدعوى القضائية ، لايتناول البحث فى وجود الحق الذى تقام لحمايته ، وإلا كان فى ذلك خلطا بين موضوع الدعوى القضائية ، وشرط قبولها ، ولكنه يتناول وجود الحق فى مباشرة الدعوى القضائية ، أو عدم وجوده ، بصرف النظر عن وجود الحق الذى تقام لتقريره ، أو حمايته (٢) .

ولايعنى إشتراط توافر مصلحة معينة للمدعى لكى تقبل دعواه القضائية أن الحكم القضائى الذى يصدر فيها لابد أن يحقق له هذه المصلحة ، فقد يصدر الحكم القضائى على خلاف مايبتغى المدعى ، إذا تبين للمحكمة أنه غير محق فى دعواه القضائية ، وذلك لأن مسألة قبول الدعوى القضائية شيئا ، والحكم القضائى الصادر فى موضوعها شيئا آخر ، فالمصلحة عندئذ تكون شرطا لقبول سماع الدعوى القضائية أمام المحاكم ، وصلاحيتها للسماع شيئا ، والفصل فى موضوعها شيئا آخر . لذلك ، كان لاتلازم بين قبول الدعوى القضائية ، ونتيجة الفصل فيها (٣) ، فليس بلازم أن الحكم القضائى الذى يصدر فى الدعوى القضائية لابد وأن يحقق له هذه المصلحة ، فقد يصدر الحكم القضائى فيها رغم ذلك فى غير صالح المدعى ، إذا ماأظهر التحقيق الذى أجرته المحكمة ، وبناء على ماتكشف لها أن المدعى غير محق فى دعواه القضائية ، وهذا مايؤكد أن مسألة قبول

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/٦/١٧ - س (٢٠) - ص ٩٧٠ .

(٢) أنظر : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٣ ، ١٤ .

٣ - أنظر : عاشور مبروك - الوسيط فى قانون القضاء المصرى - بند ٤٩١ ، ص ٥٠٣ .

الدعــوى القضــائية شيئا ، والحكم القضائى فى موضوعها شيئا آخر . فالمصلحة تكون شرطا لقبول الدعوى القضائية ، أى لمجرد سماعها أمام المحاكم . ولهذا ، يلزم توافر هذه الشــروط لكــى نعرف ماإذا كانت الدعوى القضائية جديرة بأن تسمع قضائيا ، أم لا ؟ . وهذه مسألة سابقة ، وأولية على الفصل فى موضوعها (١) .

وقد إختلف الفقه ، وأحكام القضاء فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ حول ماإذا كانت المصلحة فى الدعوى القضائية بمقوماتها – **بما فيها الصفة** – من النظام العام ، أم لا ؟ ، بين إتجاه قائل بأن المصلحة فى الدعوى القضائية بمقوماتها – **بما فيها الصفة** – تتعلق بالنظام العام ، وآخر قائلا بأن المصلحة فى الدعوى القضائية بمقوماتهـا – **بما فيها الصفة** – ليست متعلقة بالنظام العام ، والذى أخذت محكمة النقض المصرية به ، واستقرت فى أحكامها على ذلك .

فقد ذهب رأى إلى أن المصلحة فى الدعوى القضائية – **بما فيها الصفة** – تتعلق بالنظام العام ، فما دام الدليل قد قام أمام المحكمة على أن المدعى لامصلحة له فى رفع الدعوى القضــائية ، أو لاصفة له فى ذلك ، تعين عليها أن تقضى بعدم قبولها من تلقاء نفسيها ، دون حاجــة إلى إثارة دفع بذلك أمامها ، حتى ولو اتفق الطرفان على السير فيها بحالتها أمــام المحكمة . فالدعاوى القضائية التى لامصلحة لأصحابها فى رفعها ، أو لاصفة لهم فيها ، لن تكون ذات قيمة ، أو حجية على أصحاب الصفة الحقيقية ، ورفع هذا العبث من الــنظام العــام ، إذ أن القضاء العام فى الدولة – **كسلطة من سلطات الدولة الثلاث** – قد شــرع للفصل فى الخصومات ذات النتائج المرجوة ، ولامحل لتعطيله ، برفع خصومات قضــائية عديمــة الجدوى ، لانعدام المصلحة ، أو صدور أحكام قضائية عديمة الحجية القضائية ، لانعدام الصفة فى رفعها (٢) .

علــى حين ذهب رأى آخر إلى أن المصلحة فى الدعوى القضائية بمقوماتها – **بما فيها الصفة** – ليست متعلقة بالنظام العام . وبالتالى ، لايجوز للمحكمة أن تقضى – **ومن تلقاء نفســها** – بعدم قبول الدعوى القضائية لانتفاء الصفة ، مالم يدفع أحد الخصوم بذلك ، إذ لايجوز لها التعرض لها من تلقاء نفسها ، فالدفع بانعدام المصلحة ، أو الصفة فى الدعوى القضــائية لايــتعلق بالــنظام العــام ، وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الرأى ،

---

(١) أنظــر : محمــود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١٩٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٨ .

(٢) أنظــر : أحمد أبو الوفا ، نصر الدين كامل ، عبد العزيز يوسف : مدونة الفقه ، والقضاء —— الجزء الأول – ص ٢٠٢ .

واستقرت فى أحكامها على ذلك ° . فالدفع بعدم قبول الدعوى القضائية لانعدام الصفة – وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض المصرية – لاشأن له بالنظام العام ، إذ هو مقررا لمصـــلحة من وضع لحمايته ، فلايحق لغيره أن يحتج بهذا البطلان ، كما لايجوز إثارته لأول مـــرة أمام محكمة النقض [١] . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " متى كانت الطاعنة لم تتمسك أمام محكمة الإستئناف بزوال صفة صاحب المنشأة – قـــبل تأميمها تأميما كليا ، وإدماجها فيها – فى تمثيلها أمام محكمة أول درجة ، بعد أن ساهم فيها القطاع العام ، فإنه لايقبل منها التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة الـــنقض ، لأنـــه يســـتلزم التحقق مما إذا كانت هذه الصفة قد زالت عنه فعلا ، أم أنها إســـتمرت أمـــام تلـــك المحكمـــة ، وهـــو بحثا لواقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع " [٢] .

وقـــد نظـــم القانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ الصفة فى رفع الدعوى القضـــائية ، وبيـــن الشروط التى يتعين توافرها فيمن يرفعها ، وأتى بجزاء على مخالفة

---

[١] - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٧/٦/٤ – فى الطعن رقم (٦٧٥) – السنة (٥٣) قضـــائية – ٣٨ – ٧٦٨ ، ١٩٨٦/٢/٦ – فى الطعـــن رقـــم (١٨٨٣) – السنة (٥٢) قضائية ، ١٩٨١/١٢/١٠ –١٨ –٤١٨ ، ١٩٨١/١٢/١٠ – فى الطعـــن رقـــم (٨٩٤) – الســـنة (٤٣) قضائية ، ١٩٧٨/٦/٢٦ – ٢٩ – ١٥٥٧ ، ١٩٧٤/١١/١٣ – ٢٥ – ١٢٢٤ ، /١٩٧٤/١٠ – ٢٥ – ١١٥٣ ، ١٩٦٨/٥/٩ – ١٩/٩١٤ ، ١٩٦٨/٣/٥ – ١٩ – ٥٠١ ، ١٩٦٧/٥/٢٣ – ١٨ – ١٠٨٤ ، ٢١ /١٩٦٧/٢ – ١٨ – ٤١٨ ، ١٩٥٥/٧/٧ – فى الطعن رقم (٤٠٨) – السنة (٢١) قضائية – الخمسين عاما – المجلد الثالث – ٣١٤٠ – ١٤٢ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١٠/٢٢ – مجموعة النقض – (٢٥) ص ١١٥٣ – ق (١٩٣) ، ١٩٧٨/١٢/١٩ – فى الطعـــن رقم (١٠٤٤) – لسنة (٤٥) ق ، مشارا لهذا الحكم لـــدى : أحمـــد الســـيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠١ ، ص ١٧٠ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١٢/٢٨ – مجموعة النقض (٢٥) – ص ١٤٩٣ – ق (٢٥٣) ، مشار لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٠١ ، ص ١٧٠ .

أحكامـــه . وقد أضاف المشرع الوضعى المصرى إلى المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى فقرة جديدة ، نصها كالتالى :

" وتقضـــى المحكمة من تلقاء نفسها ، فى أى حالة تكون عليها الدعوى بعدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين " (١) .

وبخصوص عدم قبول الدعوى القضائية لانتفاء شرط المصلحة فيها ، فقد أضاف المشرع الوضعى المصرى بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ فقرة أخرى للمادة (٣) من قانون المرافعات المصرى ، تقضى بأنه :

" ويجـــوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة أن تحكم على المدعـــى بغـــرامة إجرائـــية لاتـــزيد على خمسمائة جنيه إذا تبينت أن المدعى قد أساء استعمال حقه فى التقاضى " .

وبصـــدور ذلـــك النص ، يكون قد أصبح من الواجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى القضائية من تلقاء نفسها ، فى حالة عدم توافر المصلحة ، أو الصفة ، دون حاجة إلى دفع يقدم من أصحاب الشأن بذلك ، لأن شروط الدعوى القضائية أصبحت بعد التدخل التشريعى بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ بتعديل بعض أحكام قانون المـــرافعات المدنـــية ، والتجارية من النظام العام ، ويترتب عليه عدم جواز الإتفاق على خـــلاف ذلـــك ، كما أن الدفع بعدم القبول يجوز إثارته فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، وأمام أية محكمة ، حتى محكمة النقض المصرية (٢) .

فـــالدفع بعدم قبول الدعوى القضائية لانعدام الصفة أصبح بعد التدخل التشريعى بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ من النظام العام (٣) .

---

(١) تم تعديل المادة (٣) من قانون المرافعات المدنية ، والتجارية بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ ، وتقضى بأنه :

" لاتقـــبل أى دعـــوى كمـــا لايقبل أى طلب أو دفع إستنادا لأحكام هذا القانون أو أى قانون آخر ، لايكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة يقرها القانون .

ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه " .

(٢) أنظر : إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٣ .

(٣) أنظر : عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٥ .

ويـتفرع على كون المصلحة فى الدعوى القضائية من النظام العام أن المحكمة تحكم فى حـالات انـتفائها بعدم قبولها من تلقاء نفسها ، ولو لم يتمسك بهذا أصحاب الشأن [١] ، ويجـوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى القضائية لانتفاء المصلحة فيها أن تحكم علـى المدعى بغرامة لاتزيد عن خمسمائة جنيه ، إذا تبين لها أن المدعى قد تعسف فى استـعمال حقه فى الدعوى القضائية ، ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولول لأول مرة أمام محكمة النقض .

فيتعلق شرط المصلحة لقبول الدعاوى القضائية بوظيفة القضاء ، والتى هى منح الحماية القانونـية لمـن يسـتفيد مـن الدعوى القضائية ، ويتميز بها ، أى من هم فى حاجة إلى الحماية . وفضلا عن هذا ، فهذا الشرط يقصد به ضمان جدية الإلتجاء إلى القضاء العام فـى الدولـة ، والحد من استعمال الدعاوى القضائية دون مقتضى ، وتخفيف العبء عن القضـاة ، لحسن القضاء ، وهذه كلها إعتبارات تمس المصالح العامة فى المجتمع [٢] .

فيعتـبر شـرط المصـلحة فى الطلب القضائى من النظام العام ، ولايجوز الإخلال به ، وللمحكمـة أن تثـيره مـن تلقاء نفسها ، فى صورة عدم قبول الطلب القضائى ، لانتفاء شرط المصلحة . وقد نصت المادة الثالثة من القانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ على أن المحكمة تقضى من تلقاء نفسها فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية بعـدم القـبول فـى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين ، والخاصـتين بقانونـية المصـلحة فى الدعوى القضائية ، وكونها شخصية ، ومباشرة ، والمصلحة الإحتمالية ، وما تجيزه من قبول بعض الدعاوى القضائية . وعلى ذلك ، يكون شرط المصلحة فى الدعوى القضائية - **بأوصافها المتعددة** - متعلقا بالنظام العام .

ويقتصر نطاق إعتبار المصلحة فى الدعوى القضائية من النظام العام على الشرط ذاته ، فـى وجـوب توافـر المصلحة فى الدعوى القضائية ، دون تطبيقاتها ، وأوصافها ، فقد لايكـون هـذان الأمران من النظام العام ، إذا كانا مقررين لمصلحة الأشخاص ، ومثال

---

(١) أنظـر : أميـنة مصـطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥١ ، ص ٢٣٦ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ١٦ .

٢ - أنظر : أمينة مصطفى النمر - الدعوى ، واجراءاتها - ١٩٩٠ - ص ٦٧ .

الأمـــر الأول : عـــدم جـــواز الصلح فى الدعوى القضائية ، **ومثال الأمر الثانى** : كون المصلحة فى الدعوى القضائية حالة [١] .

ومن أمثلة عدم توافر المصلحة فى الدعاوى القضائية بصفة عامة ، مايلى [٢] :

المثال الأول :

طلـــب بطـــلان حكـــم بتطليق زوجة من زوجها السابق ، إذا كان هذا لايؤدى بذاته إلى استمرارها فى عصمته ، لسبق تطليقها منه بحكم قضائى سابق صحيح [٣] .

المثال الثانى :

دعـــوى وارث بإبطال إقرار مورثه بملكية الغير لمال ، إذا كان الوارث لايدعى أن هذا المال ملكا لمورثه [٤] .

المثال الثالث :

إذا كانـــت الشـــركة فى حالة إنحلال ، فإنه لاتقبل دعوى الشريك ببطلان الشركة ، لعدم الإعـــلان عنها ، لأن البطلان يترتب عليه فيما بين الشركاء نفس الآثار التى تترتب على الحل . ومن ثم ، تنعدم المصلحة من دعوى البطلان [٥] .

---

(١) أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥١ ، ص ٢٣٦ .

(٢) فى بيان تطبيقات لعدم توافر المصلحة فى الدعاوى القضائية بصفة عامة ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤١ ، ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١١/٢٧ – السنة (١٩) – ص ١٤١٤ .

(٤) أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة /١٩٧٩/٦ – فى الطعن رقم (٦١٩) – لسنة (٤٦) ق ، ١٩٦٨/١١/٢٧ – الســـنة (١٩) – ص ١٤١٤ ، ١٩٦٢/٣/٢٩ – مجموعـــة أبو شادى ، ٢٨ ، ١٩٤٨/١٢/١١ – مجموعـــة القواعد القانونية – الجزء الخامس – ص ٥٠١ ، إستئناف مصر – جلسة ٣/٢٠ /١٩٢٤ – المحاماه المصرية – السنة (٤) – ص ٧٣٥ .

(٥) أنظر :

Cass . Req . 24 Janv . 1872 . D . 182 . 300 .

وانظر أيضا : الأحكام القضائية العديدة لمحكمة النقض الفرنسية ، والمشار إليها لدى : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٦ ص ١٦٤ – الهامش رقم (٤) .

المثال الرابع :

إقامة الدعوى القضائية من مشترى العقار بعقد مسجل ، لاستصدار حكم قضائى بنقل الملكية ، ومن الدائن للمطالبة بحق صدر به أمر أداء لايزال قائما .

المثال الخامس :

إقامة دعوى قضائية مستعجلة من الدائن ، للحصول على نفقة مؤقتة ، رغم صدور الحكم القضائى بإلزام المدين بأداء الدين ، ومن المحجوز عليه بطلب وقف التنفيذ ، أو من الحاجز بطلب استمراره ، رغم صدور حكم قضائى فى الحالتين ببطلان إجراءات التنفيذ ، أو صحتها ، فمركز الخصوم فى الدعاوى المستعجلة المذكورة يكون قد تحدد فعلا - **وبصفة نهائية** - نتيجة لصدور الحكم القضائى الموضوعى بإلزام المدين بالدين فى المثال الأول ، والحكم ببطلان إجراءات التنفيذ ، أو صحتها فى المثال الثانى بحالتيه . ولهذا السبب ، لايحصل المدعى فى هذه الدعاوى المستعجلة على ميزة ، أو منفعة ، ولايستفيد ، أو يتميز من الحكم القضائى له فى الدعوى القضائية ، أى ليس فى حاجة إلى الحماية القانونية ، أى ليست له مصلحة عندئذ فى الدعوى القضائية .

المثال السادس :

يعتبر تطبيقا كذلك على انتفاء المصلحة فى الدعاوى القضائية كون هذه المصلحة نظرية . ومرجع هذا ، أن الحكم القضائى الذى يصدر للمدعى فى الدعوى القضائية عندئذ لايعدل مركزه القانونى ، أو الواقعى ، فلايحصل على ميزة ، أو منفعة ، أى لايستفيد منه [١] . **والمجال الواضح للمصلحة النظرية فى الدعاوى القضائية** : حالات الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، **ومثال هذا** ، الطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة ، بدلا من سبق الفصل فى النزاع ، وإتمام الصلح .

ومن الأمثلة كذلك على المصلحة النظرية فى الطعن : إقامته بسبب تضمن أسباب الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية عبارات لاتكفى وحدها لبناء الحكم القضائى عليها ، أو بسبب إغفال بعض الأسباب فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فالمصلحة فى هذه الطعون تكون منتفية ، لأن المطلوب فيها هو مجرد تغيير عبارات الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وصولا إلى نتائج تتضمنها فى الواقع هذه

---

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - ١٤١ ص ٢٢٣ .

العبارات . وقيام من حكم له بكل مطلوبه بالطعن فى الحكم القضائى الصادر لمصلحته ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **قاعدة المصلحة مناط الدعوى وفق المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى تطبق حين الطعن بطريق النقض ، كما تطبق فى الدعاوى القضائية حال رفعها ، وعند استئناف الحكم القضائى الذى يصدر فيها ، ومناط المصلحة المحققة – سواء أكانت حالة ، أو محتملة – إنما هو كون الحكم القضائى المطعون فيه قد أضر بالطاعن حين قضى برفض طلباته القضائية كلها ، أو قضى له ببعضها ، دون البعض الآخر ، فلامصلحة للطاعن فيما يكون قد صدر به الحكم القضائى وفق طلباته القضائية ، أو محققا لمقصوده منها . وإذا كان الحكم القضائى المطعون فيه قد صدر محققا لمقصود الطاعنين ، مما تنتفى معه مصلحتمها فى الطعن ، ويتعين من أجل ذلك القضاء بعدم جواز الطعن فى الحكم القضائى الصادر** "[١] .

المثال السابع :

دعوى الدائن العادى ، أو المرتهن المتأخر فى المرتبة ببطلان إجراءات توزيع قيمة العقار على الدائنين المرتهنين السابقين عليه فى المرتبة ، لأنه حتى ولو حكم ببطلان هذه الإجراءات ، فلن ينال المدعى شيئا من قيمة العقار المباع ، نظرا لاستغراق حقوق الدائن المرتهن السابق فى المرتبة لكل قيمة العقار . وعندئذ ، فلامصلحة للدائن العادى ، أو الدائن المرتهن المتأخر فى المرتبة فى طلب بطلان التوزيع ، رغم أنه صاحب حق [٢] .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٣ – السنة (٣١) – الجزء الثانى – ص ٢١١٢ ، ١٩٨٠/١/١٦ – السنة (٣١) ص ١٨٢ ، ١٩٥٢/٥/٨ – المحاماه المصرية – (٣٤) – ص ٦٤٠ .

٢ - أنظر : محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المدنى – ١١٩٠ /١٩٩١ – ص ٤٧ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ – س (٢٥) – ص ٧٨٤ .

لامصلحة لشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة ، قبل حصول التصفية :

لامصـــلحة لشريك بطلب استرداد حصته فى رأس مال الشركة ، قبل حصول التصفية . وعندئذ ، يقضى بعد قبولها ، لرفعها قبل الأوان (١) .

لاتتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية إذا كان قد سبق الفصل فيها (٢) :

من القواعد المقررة أنه لايجوز نظر الدعوى القضائية التى سبق الفصل فيها (٣) ، وهذه القـــاعدة هى إحدى نتائج حجية الشئ المحكوم ، أو المقضى به ، والتى تحوزها الأحكام القضـــائية الصـــادرة فى الدعاوى القضائية ، ويترتب عليها منع المحاكم من إعادة نظر النزاع الذى فصل فيه ، ويسرى هذا المنع بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم القضائى ، والمحـــاكم الأخرى ، سواء كانت من ذات مستوى المحكمة الأولى ، أو مستوى أعلى ، أو أقـــل مـــنها (٤) ، كما يسرى هذا المنع ولو كان الحكم القضائى السابق قد صدر من محكمـــة غـــير مختصـــة فى ذات الجهة القضائية التى تتبعها المحكمة المعروض عليها الدعـــوى القضائية ثانية ، باعتبار أن حجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعـــتد بهـــا أمـــام جمـــيع محـــاكم الجهة القضائية الواحدة ، ولو كان مشوبا بعيب عدم الإختصاص القضائى الوظيفى (٥) .

---

(١) أنظـــر : عـــز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٦ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/٦/١٢ – السنة (٢٠) – ص ٩٢٩ .

(٢) أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤٢ ، ص ٢٢٤ ، ومابعدها .

(٣) فى بـــيان شـــروط إعمال قاعدة عدم جواز نظر الدعوى القضائية لسبق الفصل فيها ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – بند ١٤٣ ، ومايليه ، ص ٢٢٦ ، ومابعدها .

(٤) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

(٥) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

وتعتــبر الدعوى القضائية قد سبق الفصل فيها ولو كانت المحكمة قد أوردت قضاءها فى الدعــوى القضـــائية فى أسباب الحكم القضائى الصادر فيها ، لما لهذا القضاء من حجية قضائية ، باعتبار أن الأسباب تكون مكملة للمنطوق [١] .

وتنطبق قاعدة منع نظر الدعوى القضائية لسبق الفصل فيها بالنسبة لجميع خصوم الدعوى القضـــائية الســـابقة ، ولــيس المدعى فى الدعوى القضائية فحسب ، أى المدعى عليه ، والمــتدخل فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والمختصم فيها ، فى حـــالات وجودهما . وتطبيقا لهذا ، إذا أقام ذات الدعوى القضائية أحد هؤلاء لاستصدار حكم قضائى آخر فيها ، فإنه لايجوز نظرها [٢] .

ويقتضى تحقق الإستقرار فى المراكز القانونية ، واحترام القرا رات الصادرة من القضاء ، وغــيرهما مـــن أهداف حجية الشيء المحكوم به إعمال قاعدة عدم جواز نظر الدعوى القضـــائية لســـبق الفصل فى النزاع على حالات القضاء من المحاكم التابعة لغير الجهة القضـــائية الـــتى تتــبعها المحكمة المعروضة عليها الدعوى القضائية ثانية ، ومن غير المحـــاكم مـــن الهيئات ذات الإختصاص القضائى [٣] . ونتيجة لذلك ، إذا أقيمت دعوى قضائية أمام محكمة فى جهة القضاء الإدارى مثلا ، وصدر فيها حكما قضائيا ، ثم أقيمت ذات الدعوى القضائية أمام المحاكم العادية ، فلاتكون جائزة ، ويمتنع نظرها لسبق الفصل فــيها [٤] ، غــير أنه يشترط عندئذ أن يكون الحكم القضائى السابق قد صدر من إحدى محـــاكم الجهة القضائية المختصة ، ومرجع هذا ، أن الأحكام القضائية الصادرة من جهة مختصــــة إختصاصا وظيفيا تكون لها حجية أمام الجهات القضائية المختلفة ، باعتبار أنها جميعا تتبع تنظيما قضائيا واحدا فى دولة واحدة ، وهى التى أسند مشرعها الوضعى ولاية الفصـــل فى المنازعة للجهات القضائية المتعددة [٥] . أما إذا كان الحكم القضائى السابق

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤٢ ، ص ٢٢٥ .

(٤) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

(٥) أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

قــد صدر من محكمة غير مختصة إختصاصا وظيفيا - **كما لو صدر فى منازعة مدنية مــن المحــاكم الإدارية** - فلايقال بامتناع الدعوى القضائية التالية أمام المحاكم العادية ، وعــدم جــواز نظرها ، أى الجهة القضائية المختصة ، ومرجع هذا ، أن الحكم القضائى الصادر من محكمة غير مختصة إختصاصا وظيفيا لايعتد به ، ولاتكون له حجية قضائية أمام المحكمة ، أو الجهة القضائية المختصة إختصاصا وظيفيا (١) .

وإذا أقيمت دعوى قضائية بشأن نزاع صدر بشأنه قرارا من هيئة ذات اختصاص قضائى ، فإنــه لاتجوز هذه الدعوى القضائية ، ويمتنع نظرها لسبق الفصل فيها . ومرجع هذا ، أن القــرارات الصـــادرة من مثل هذه الهيئات تكون لها حجية قضائية أمام جميع الجهات القضائية ، والمحاكم ، والهيئات ذات الإختصاص القضائى الأخرى ، باعتبار أن المشرع الوضـــعى هــو الذى أسند لها ولاية الفصل فى المنازعة التى صدر فيها القرار ، فينبغى إحــترام القــرارات التى تصدرها ، بافتراض وحدة النزاع (٢) .غير أنه يراعى أن هذه القــاعدة لايعمــل بها ، وتجوز الدعوى القضائية ، ولاتمتنع أمام المحاكم ، رغم القرار الســابق إصداره من الهيئات ذات الإختصاص القضائى ، إذا كانت هذه الدعوى القضائية طعــنا فــى القــرار ، وكـــان المشرع الوضعى يجعل للمحاكم ولاية الفصل فى الطعون المرفوعة ضد هذه القرارات .

وقــد يــتفق الخصوم على حل النزاع فيما بينهم بالصلح - **سواء عن طريق تقديم إتفاقا على الصلح يكون مكتوبا ، لتصدق عليه المحكمة ، أو عن طريق إجراء الصلح بواسطة المحكمة ، فى حضور الخصوم فى الدعوى القضائية ، واتباع الإجراءات المقررة قانونا للصــلح** - وبالصلح على النزاع ينحسم النزاع بين الخصوم فى الدعوى القضائية (٣) ، فــإذا جــدد أحدهم الدعوى القضائية بشأن هذا النزاع ، أو ظل على دعواه القضائية أمام المحكمــة ، رغم الصلح فيها ، لم يكن هذا جائزا ، وللطرف الآخر فى الدعوى القضائية

---

(١) أنظــر : أميــنة مصـــطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٤٢ ، ص ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر - الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظــر : أميــنة مصـــطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٤٩ ، ص ٢٣٣ .

أن يدفــع بالصلح [١] . فمقتضى الصلح على النزاع ، هو منع إقامة الدعوى القضائية ، ومنع المحاكم من نظرها . ولهذا ، فهو يتعلق بسلطة الأشخاص فى الإلتجاء إلى القضاء ، وسلطة المحاكم فى نظرها ، أى يتعلق بقبول الدعوى القضائية . ومن ثم ، يكون الدفع بالصلح هو دفعا بعدم قبول الدعوى القضائية [٢] .

ويكــون شرط عدم وجود صلحا على النزاع لقبول الدعاوى القضائية من تطبيقات شرط المصلحة فيها ، باعتبار أن الخصم الذى يقيم دعوى قضائية أمام المحكمة بشــأن النزاع الــذى تــم الصــلح عليه ، ليست له مصلحة فيها ، إذ لايستفيد من الحكم القضائى له ، ولايتمــيز به ، أى أنه ليس فى حاجة إلى الحماية القانونية [٣] ، غير أن هذا الشرط ليس مــن النظام العام . ونتيجة لذلك ، فإن الدفع بالصلح ليس من النظام العام ، ولاتقضى به المحكمــة من تلقاء نفسها ، وإنما يجب التمسك به من أصحاب الشأن ، ولايجوز التمسك بســبق الصلح على النزاع لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولكن يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، باعتبار أن الدفوع بعدم القبول تبدى فى أية حالة تكون عليها الإجــراءات ، فإذا دفع بالصلح فى الدعوى القضائية التى أقيمت رغم إتمامه وفقا للقانون الوضــعى ، فــإن المحكمــة لاتــنظرها ، ولاتفصــل فيها ، وتحكم بعدم قبولها ، وبعدم جواز نظرها [٤] .

---

[١] أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

[٢] أنظــر : أميــنة مصــطفى الــنمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤٩ ، ص ٢٣٣ .

[٣] أنظر : أمينة مصطفى النمر – الإشارة المتقدمة .

[٤] أنظــر : أميــنة مصــطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٤٩ ، ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ .

المطـــلب الثانـــى

البيـــان الثانـــى

محل الدعــوى القضائية

" محل الطلب القضائـــى "

" الإدعـــاء المطــروح "

ليســت وظيفة القضاء وظيفة تلقائية مفروضة ، وإنما هى وظيفة مطلوبة ، ممن قامت به الحاجة إليها . فلا يجوز للقاضى أن يرفع أمام نفسه دعوى قضائية معينة ، ليفصل فيها ، لأن ذلــك يتعارض مع حياده ، فإن فعل ذلك ، كان خصما ، وحكما فى آن واحد ، وهذا مايأبــاه المنطق القانونى . كما أن القضاء المدنى يقوم أصلا بحماية الحقوق ، والمراكز القانونــية الخاصــة للخصوم ، عند الإعتداء عليها ، أو التهديد به ، وأن هذا الحق ، أو المركز القانونى الذاتى إنما يخول لصاحبه من بين مايخوله له من سلطات سلطة الحصول علــى حماية حقه عن طريق القضاء ، وهذا يعنى أن حماية هذا الحق تتوقف على إرادة صاحبه . لذلك ، كان لابد حتى يقوم القاضى بوظيفته من طلب يقدم إليه من طالب حمايته ، ويمــثل الطلب بذلك أول عمل إجرائى فى الخصومة القضائية ، فهى العمل الإفتتاحى لها .

والطلب الذى يحرره شخص معين ، ويقدمه إلى محكمة معينة ، طالبا الحكم لصالحه فى موضــوع مايطالــب بــه ، وأساس هذه المطالبة ، هو حق الإلتجاء إلى القضاء المقرر للأفــراد ، والجماعات داخل الدولة ، دون تمييز بينهم ، وذلك بعد أن منعوا من اقتضاء حقوقهــم بأنفسهم ، أو باستخدام وسائلهم الخاصة . وماالمطالبة القضائية إلا استعمالا من جانــب الأفراد ، والجماعات داخل الدولة لحقهم فى الإلتجاء إلى القضاء ، طلبا لحمايته . ولهــذا ، فهى تثبت لكل من تثبت له الشخصية القانونية " **بالميلاد حيا – إن كان شخصا طبيعــيا – أو باعــتراف الدولة به – إن كان شخصا معنويا** " – أى لكل من يكون أهلا للإختصام .

وتعتــبر المطالبة القضائية عملا إجرائيا . ومن ثم ، يجب أن تتوافر فيها كافة المقتضيات الازم توافرها فى العمل الإجرائى بصفة عامة ، من إرادة ، محل ، سبب ، صلاحية القائم به ، والشكل الذى تطلبه القانون الوضعى . وعلى ذلك ، فلا يعتد بالمطالبة إذا قدمت من

شـــخص لاوجود له فعلا ، أم قانونا – **بأن كان قد توفى ، أو انقضى قبل تقديمها** – أو كـــان محلهـــا شيئا غير موجود ، أو غير ممكن ، وتكون المطالبة كذلك ، إذا قدمت ضد شـــخص لم تثبت له أهلية الإختصام . كما يلزم لصحة المطالبة القضائية أن تكون مقدمة مـــن شـــخص توافرت فيه أهلية التقاضى ، أو من شخص له الصفة الإجرائية فى تمثيل الخصـــم الأصيل المقدمة باسمه المطالبة ، أو فى مواجهته . فلايعتد بالعمل الإجرائى إلا إذا ورد بالشكل الذى حدده القانون الوضعى له . كما يتعين أن تتوافر فى كل من المدعى ، والمدعى عليه الأهلية الإجرائية ، وهى تقابل أهلية الأداء .

والأصل أن يخاصم الشخص ، أو يختصم بشخصه ، فلا يجوز تمثيل الغير له إلا إذا كان هـــذا التمثيل مقطوعا به ، فإن بطل التمثيل ، أو انتحلت صفة النيابة ، فإن الاختصام يقع باطلا ، ولايعتبر الشخص ممثلا فى الخصومة القضائية .

وتنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) . . . .

(٦) وقائع الدعوى وطلبات المدعى وأسانيدها " .

ومفـــاد الـــنص المـــتقدم ، أنـــه يجـــب أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على موضوعها – أى وقائعها ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " **تحديد طلبات المدعى من حيث الموضـــوع ، الســـبب ، والأدلـــة** " – لافرق فى ذلك بين الدعاوى الجزئية ، والدعاوى الإبتدائية .

ويقصد بمحل الطلب القضائى : مايسعى المدعى إلى الحصول على حمايته قضائيا ، من خلال التقرير الإيجابى ، أو السلبى لحق ، أو مركز قانونى – **كطلب ثبوت حق ارتفاق ، ثبوت نسب ، ثبوت جنسية ، صحة عقد ، أو نفى كل ذلك** – أو إنشاء ، أو تعديل حق ، أو مركـــز قانونـــي ، أو الآثـــار القانونية المتولدة عن هذا ، أو ذاك ، أو تعديل فى هذه المراكز ، والحقوق ، والآثار القانونية – **كفسخ عقد ما ، حل شركة ، شهر إفلاس تاجر ، تطليق زوجة ، إنفصالا جثمانيا ، حل جمعية ، إلزام شخص ما بدفع مبلغ من النقود ، أو القـــيام بعمـــل ، أو الإمتناع عن عمل** – ويطرح الخصم على القاضى مجموعة من

الوقائع المولدة لهذا الحق ، ثم يقوم بإثباتها ، ويقوم القاضى بإسناد هذه الوقائع إلى قاعدة قانونــية ، ويــنزل الحمايـــة القضـــائية على المراكز المتنازع عليها ، فيعيد الفعالية إلى مضمون القاعدة القانونية التى أهدرت فى الواقع العملى .

فموضـــوع الطلب فى الدعوى القضائية ، هو القرار الذى يطلبه المدعى ، حماية للحق ، أو المركـــز القانونى الذى يستهدفه بدعواه [١] ، أى هو مايطلبه مقدم الطلب من القضاء أن يقضـــى له به ، وهو مايعرف بالطلبات ، وإن كانت المحكمة تتقيد بطلبات الخصوم ، إلا أنها لاتتقيد بما يضفونه عليها من أوصاف ، وكيوف قانونية [٢] .

ويلقـــى نص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على عاتق المدعى مايسمى " عبء الإدعاء **Charge de l'allegation** ، وهو عبئا من الأعباء الإجرائية ، أو أعــباء القضــية **Charge processuelles** الــتى تفــرض على الخصوم .

وتفصـــيل ذلـــك ، أن الخصـــومة القضـــائية تنشئ مراكز قانونية معينة ، وتلك المراكز الإجرائـــية تخول الخصوم مكنات ، وسلطات معينة [٣] ، وتفرض عليهم أعباء معينة ، وهـــذه الأعـــباء لاتقتصر على عبء الإثبات ، وإنما تشمل عبئا سابقا عليه ، وهو عبء الإدعاء [٤] .

---

(١) أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٦ – فى الطعن رقم (٤٢) – لسنة (٥٢) قضـــائية ، ١٩٨٨/١١/٢٣ – فى الطعـــن رقم (٤٣٩) – لسنة (٥٥) قضائية ، ٣٩ – ١٢٠١ ، ١٩٨٢/١١/٢٢ – ٥٣ – ١٣٠٧ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩ – ٢٠ – ٦٩٩ .

٣ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى – دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى – مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية – السنة الثامنة عشرة – ١٩٧٦ – ص ٧١ ، مبادئ الخصومة المدنية – الطبعة الأولى – ١٩٧٨ – ص ٢٣٦ ، ومابعدها .

٤ - وكـــان الأســـتاذ / موتولســـكى أول من نادى بهذه الأعباء الإجرائية ، والتى قننها أخيرا المشرع الوضعى الفرنسى فى مجموعة قوانين المرافعات الفرنسية ، إذ تنص المادة (٦) منها على أنه : "

A l'appui de leurs pretentions les parties ont la charge d'alleguer les faits propres a les fonder "

كمـــا تنص المادة (٩) من مجموعة المرافعات الفرنسية على عبء إثبات تلك الوقائع ، لنجاح الإدعاء ، أنظر :

MOTULSKY : Le role respectif du juge et des parties dans l'allegation des faits , in Ecrits , P . 38 ets . et voir les autres etudes

فإذا كان للخصم مطلق الحرية ، والسلطة الكاملة فى إبداء مايراه من طلبات ، فإنه يجب علـيه أن يعـرض مـع هذه الطلبات الوقائع المؤيدة لادعائه ، أى عليه أن يبدى الوقائع الضــرورية لتطبيق القاعدة القانونية ، ولتأسيس ، أو إنشاء المركز القانونى [1] ، وهذه الوقائع يجب أن تكون منتجة ، وصالحة للإدعاء . فيجب أن تؤدى هذه الوقائع منطقيا إلى تطبـيق القاعدة القانونية ، إذ أن تطبيق القاعدة القانونية يشترط وجود وقائع معينة تفرض علـى القاضـى تكيـيفها أولا . فإذا تبين للقاضى أن الوقائع التى يعرضها عليه الخصم لاتكفـى لتأسـيس الإدعـاء ، فعلـيه أن يرفض الدعوى القضائية ، دون أن يستمر فى إجراءات الإثبات ، لعدم توافر مصلحة فى ذلك ، إذ لافائدة من إثبات وقائع لاتصلح أساسا لتطبـيق القاعدة القانونية ، وللحصول على الحماية القضائية المطلوبة . وبعبارة أخرى ، فـإن القاضى يقوم ببحث مسبق للوقائع عندما تعرض عليه ، حتى يتأكد ممالإذا كانت هذه الوقـائع – **علـى فرض صحتها** ، **وإثباتها فيما بعد** – تصلح لتأسيس الإدعاء المطروح علـيه ، فالقاضى يقوم بعملية ذهنية ، بمقتضاها يبحث الوقائع الضرورية لتطبيق القاعدة القانونـية ، وهـى عملية تكييف الوقائع ، فإذا تأكد من تكييف هذه الوقائع الضرورية ، والمنـتجة **concluats et pertinents** فـى مجموع الوقائع التى يعرضها عليه الخصم ، كانت الدعوى القضائية مقبولة .

وممـا لاشـك فـيه أن الأخذ بهذا القول يوفر للقضاء وقتا ، ومجهودا ، ويؤدى إلى عدم ازدحام المحاكم بقضايا تافهة ، أو لاتستند إلى وقائع تصلح لتطبيق القانون الوضعى .

وهـذا العبء الإجرائى " **عبء الإدعاء** **Charge de l'allegation** تقابله سلطة الخصم فى أن يبدى مايشاء من وقائع لتأييد الإدعاء ، وعلى القاضى إحترام هذه السلطة ، إذ يتعين عليه ألا يضيف أى واقعة إلى البنيان الواقعى الذى أقامه الخصم ، كما لايستطيع أن يحكـم بعلمه الشخصى ، أو بناء على واقعة لم تعرض عليه بواسطة الخصم . فالواقع

---

(1) أنظر :

MOTULSKY : Prolegomenes pour un futur ; Code de procedure civile : La consecration des principes directeurs du proces civil par le decret du 9 Septembre 1971 , in Ecrits – Etudes et notes de procedure civile , Dalloz , 1973 , P . 301 , 302 , N . 43 .

ملكـا للخصـوم ، بيـنما تطبـيق القـانون الوضـعى على الوقائع يكونمن اختصاص القاضى (١) .

وهـذه الأعباء الإجرائية تختلف عن الواجبات التى يفرضها القانون الوضعى أثناء سير الخصـومة القضـائية - **كواجب إحترام حقوق الدفاع ، وواجب إجراء المواجهة بين الخصـوم فى الإجراءات القضائية ، وواجب القاضى فى تسبيب الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية المعروضة عليه ، للفصل فيها** (٢) .

ويجب تحديد موضوع الدعوى القضائية - **بعناصره المعروفة** - وهى المطلوب الحكم به ، والحـق ، أو المركز القانونى المطالب بحمايته ، ثم تحديد محل هذا الحق ، أو المركز القـانونى . فيجـب أن يذكر المدعى موضوع المطالبة القضائية ، وماإذا كان مبلغا من الـنقود ، أو حـق ملكـية ، أو بطلان عقد ، أو فسخه مثلا . فمضمون الطلب القضائى ينصـب على الحق ، أو المركز القانونى المطالب به أمام القضاء ، والمحل المادى الذى يرد عليه هذا الحق ، فضلا عن القرار القضائى الصادر لصالح المدعى ، والذى يرغب فى الحصول عليه .

ويجـب بيان الوقائع ، أو الظروف الواقعية التى تستند إليها الدعوى القضائية ، وأصول المسـتندات المؤيدة لها ، أو صورا منها ، تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة لإثـبات دعـواه القضائية - **كأن يذكر بيانات العقد المكتوب الذى يستند إليه** - ومذكرة شـارحة لهـا ، أو إقرار باشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على شرح كامل لها ، وصورة من المذكرة ، أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم " **المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** (٣) .

---

(١) فى تعريف سبب الدعوى القضائية ، ودور القاضى فى الخصومة المدنية ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٤/٦/١٩٦٩ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٠) - ص ٨٦٨ .

٢ - أنظر :

MOTULSKY : Prolegomenes pour un futur ; Code de procedure civile : La consecration des principes directeurs du proces civil par le decret du 9 Septembre 1971 , in Ecrits – Etudes et notes de procedure civile , Dalloz , 1973 , P . 60 et s .

٣ - والمعدلـة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

ويجـــب أن يكون بيان : " **وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها** " " **محل ، وسبب الدعــوى القضـــائية** " محـــددا ، وكافــيا ، وإلا كانـــت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلـــة (١) ، ذلـــك لأن بيان : " **وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها** " هو فى الواقع جوهرها ، ذلك أنها إذ تفتتح الخصومة القضائية بادعاء ما قبل شخص معين ، فإنه يجب أن تفصح عن سبب هذه الخصومة القضائية ، ببيان موضوع هذا الإدعاء ، وأدلته . كمـــا يجـــب أن يحـــدد بهـــا المدعى طلباته من المحكمة ، تلك الطلبات التى يراها كفيلة باستقصاء حقوقه ، أو حمايتها .

ولايقصــــد بالوقـــائع ، أو الظروف الواقعية التى تستند إليها الدعوى القضائية الأدلة التى يقدمها المدعى لإثباتها ، فهذه لايلزم بيانها بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، على عكس ماكانـــت تنص عليه المادة (٢/٧١) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لســـنة ١٩٤٩ ، ومـــرحلة الإثـــبات إنما هى مرحلة لاحقة لمرحلة الإدعاء ، ففى مرحلة الإدعاء يقوم القاضى ببحث البنيان الواقعى الذى أقامه المدعى ، ليتأكد عما إذا كانت هذه الوقـــائع – **علـــى فرض صحتها ، وإثباتها فيما بعد** – تصلح كسبب للإدعاء . وقد انتقد جانب من الفقه موقف المشرع الوضعى المصرى من عدم اشتراط بيان الأدلة التى يستند إليها المدعى لإثبات وقائع الدعوى القضائية (٢) .

ويتحدد موضوع الإدعاء بفعل المدعى ، أو ممثله القانونى ، لأنه هو الذى يبدأ الخصومة القضائية ، ويتم على ضوء هذا الطلب تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، – **ســـواء كـــان هذا التحديد صحيحا ، أو غير صحيح** – لأن ذلك كله يتضح أثناء سير الخصومة القضائية ، وعلى ضوء ماسوف يبدى من دفوع ، وأوجه دفاع ، وماستقضى به المحكمة – **ومن تلقاء نفسها** – فى مسائل الاختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام .

ولايكون موضوع الطلب القضائى الأصلى ثابتا من بداية الخصومة القضائية إلى نهايتها ، وإنمـــا هناك العديد من التعديلات التى ترد على عناصره المختلفة " **موضوعا ، سببا ، وأطـــرافا** " طـــوال حياة الخصومة القضائية ، فيتأثر موضوع الطلب القضائى بالطلبات العارضــــة التى تقدم فى الخصومة القضائية ، والتى افتتحها الطلب الأصلى ، لأن الطلب العـــارض هو الأداة الفنية التى منحها المشرع الوضعى للخصوم فى الدعوى القضائية ،

---

(١) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠ – فى الطعن رقم (١١٨٤) – لسنة (٥٢) قضائية – ٣٧ – ٢٤٦ .

٢ - أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٦٠ ، ص ٤٩٢ .

والغير ، لإمكانية التواجد فى خصومة قضائية سبق انعقادها بين أطرافها ، بطرح طلباتهم ضمن طلباتها ، مما يؤدى إلى التوفير فى الوقت ، والإقتصاد فى النفقات ، والمصاريف ، وانسياب فى الإجراءات القضائية .

ويتم تعديل الطلب القضائى الأصلى من حيث الموضوع ، عن طريق إبداء طلبات عارضة من المدعى نفسه " **الطلبات الإضافية** " . ويتم كل ذلك بأداة الطلب العارض ، المعدل لموضوع الطلب الأصلى ، والصادر من المدعى ، والمقدم فى ذات الخصومة القضائية المتولدة عن الطلب الأصلى . فيجوز تخفيض المبلغ النقدى المطالب بالوفاء به أمام القضاء ، حتى ولو أدى ذلك إلى جعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل للطعن عليه . كما يجوز للمدعى بعد أن يطالب بالحكم بتسليمه جميع العقارات ، أن يقتصر على تسليم بعضها ، وبعد أن طالب بازالة جميع الأشغال ، أن يعود ويطالب بإزالة بعضها . ويجوز له بعد أن يطالب بالانتساب لأب ، أن يعود ويطالب بالنفقة .

فيجوز زيادة موضوع الطلب الأصلى عن طريق تقديم طلب عارض من جانب المدعى فى الدعوى القضائية " **الطلبات الإضافية** " ، وتحصل الزيادة فى المقدار ، أو الكم ، أو تحصل بإضافة مكملات ، أو ملحقات ، ويتم ذلك بطلب إضافى ، يزيد فى مقدار الطلب الأصلى . ويكون الطلب الإضافى مقبولا ولو أدت زيادة المبلغ الوارد فيه إلى تعديل نصاب الإختصاص القضائى للمحكمة ، وجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قابلا للطعن عليه بالاستئناف ، بعد أن كان غير قابل للطعن عليه بهذا الطريق من طرق الطعن فى الأحكام القضائية ، مع مراعاة أحكام المادتين (٤٦) ، (٤٧) من قانون المرافعات المصرى أمام المحكمتين الجزئية ، والابتدائية .

كما يجوز تبديل الموضوع الوارد فى الطلب الأصلى بطلب إضافى ، يكون صادرا من المدعى ، يرمى به إلى تعديل موضوع الطلب الأصلى ، بالمعنى الذى يؤدى إلى استبداله بآخر . وتبديل موضوع الطلب الأصلى قد يكون ماديا ، أو قانونيا . ويؤدى تبديل موضوع الطلب الأصلى ماديا - **كقاعدة** - إلى عدم قبول الطلب الإضافى ، فقد قضى بعدم قبول الطلب الإضافى الذى يرمى إلى دفع فوائد عن رأسمال يختلف عن رأس المال الذى كان موضوعا للطلب الأصلى - **كما لو كان الطلب الأصلى يهدف إلى إبطال قرض بسبب الغش ، والطلب الإضافى الذى يهدف إلى محاسبة الوسيط عن إدارته ، أو إذا قدم طلبا أصليا للمطالبة بثمن كمية من المحروقات ، ثم قدم طلبا إضافيا للمطالبة بدفع رصيد حساب .**

أمــا إذا أريــد تبديل الموضوع القانونى للطلب الأصلى - **أى القاعدة القانونية الواجب تطبــيقها على وقائع النزاع** - فإن الطلب الإضافى يكون مقبولا عندئذ ، لتوافر الإرتباط بيــن الطلب الأصلى ، والطلب الإحتياطى . ففى نطاق الدعاوى العينية العقارية ، يجوز الإنــتقال من طلب أصلى بمنع التعرض ، إلى طلب إضافى باسترداد الحيازة ، إذ تتوافر عــندئذ وحــدة الموضوع المشترك بين هذه الطلبات - **وهو حماية الحيازة** - كما يجوز المطالــبة بحــق الملكــية ، عن طريق تقديم طلب أصلى ، ثم المطالبة بحق ارتفاق ، أو انــتفاع ، أو استعمال ، أو بقيمتها ، عن طريق تقديم طلب إضافى . وفى نطاق العقود ، يجــوز المطالبة بتنفيذ عقد ما ، عن طريق تقديم طلب أصلى ، ثم المطالبة بإلغائه ، لعدم تنفــيذه ، عــن طريق تقديم طلب إضافى . وتقديم طلب أصلي بفسخ عقد البيع ، ثم تقديم طلــب إضافى بتخفيض ثمن الشئ المبيع . وتقديم طلب أصلى بفسخ عقد البيع ، ثم تقديم طلــب إضــافى بإبطالــه . وتقديم طلب أصلى بتصفية شركة ما ، ثم تقديم طلب إضافى بحلها [١] .

ويمتنع على القاضى تعديل موضوع الدعوى القضائية ، حتى لسبب يتعلق بالنظام العام . ومن ثم ، إذا طلب المدعى الحكم له بثمن بضاعة ، كان قد اشتراها منه المدعى عليه فى بلــد أجنــبى ، مخالفــا بذلك نصوص القانون الوضعى التى تمنع تصديرها ، فإن على القاضـــى أن يرفض إلزام المدعى عليه بدفع ثمن البضاعة المشتراه ، لتعارض ذلك مع الــنص القانونى المانع لتصديرها ، وإنما ليس له أن يقضى ببطلان عقد البيع ، وإلا عد ذلك تعديلا منه لموضوع الدعوى القضائية ، وهو مالايجوز .

وتــبدو أهمــية بــيان : " **وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها** " " **تحديد طلبات المدعــى من حيث الموضوع ، السبب ، والأدلة** " من ناحيتين ، فهو يعطى المدعى عليه فكــرة عن الدعوى القضائية ، فيتمكن من تحضير دفاعه فيها . ومن ثم ، لايحتاج لطلب التأجــيل ، ممــا يساعد على سرعة الفصل فى الدعاوى القضائية ، ثم هو يعين المحكمة علـــى السير فى الدعوى القضائية ، وتحديد المواعيد التى تلزم لتجهيزها ، للفصل فيها . وبمعــنى آخر ، فإن تحديد الإدعاء هو البيان الجوهرى الأول فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضــائية ، حيــث أنــه يمكن المدعى عليه من معرفة النزاع ، فيعد دفاعه ، كما يمكن

---

١ - مــع مراعاة أن القاضى يقبل أثناء سير الخصومة القضائية مايقدمه الخصوم من طلبات ، دفوع ، وأوجــه دفــاع ، وحتى قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، ثم يتطرق للحكم القضائى ، ويفصل فى الدفوع ، ثم موضوع الدعوى القضائية .

المحكمة من الفصل فيه ، ولو تخلف المدعى عليه عن الحضور ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، كمـــا أنـــه يكون بيانا لازما لتحديد الرسوم القضائية ، وتحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية المعروضة على المحكمة ، للفصل فيها .

فمن شأن بيان : " **وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها** " " **محل ، وسبب الدعوى القضائية** " فى صحيفة إفتتاحها أن يبصر المدعى عليه فيها ، وأن يتيح له فرصة التعرف على مايكون منسوبا إليه ، أو مطلوبا منه ، قبل مثوله أمام القضاء . وبذلك ، يستطيع أن يعد دفاعه ، ويجهز مستنداته . وهكذا ، يرتبط هذا البيان إلى حد كبير بحق الدفاع ، فمن خـــلال بـــيان المدعـــى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية : " **وقائع الدعوى ، طلبات المدعـــى ، وأســـانيدها** " " **محـــل ، وسبب الدعوى القضائية** " يقف المدعى عليه على المطلـــوب مـــنه ، وأساس ذلك ، فيتهيأ للدفاع قبل حضوره أمام المحكمة ، كما يتيح هذا البـــيان للقاضى تكوين فكرة عن الدعوى القضائية المطلوب منه الفصل فيها ، وماإذا كان مختصـــا بها ، أم غير مختص بنظرها ؟ . فضلا عما يحققه هذا البيان من جدية الدعوى القضائية .

فتـــحقق بيان : " **وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها** " " **محل ، وسبب الدعوى القضـــائية** " **فـــى صـــحيفة إفتـــتاح الدعـــوى القضائية** نتائج هامة ، **أذكر منها** : تحديد إختصـــاص المحكمـــة – **القيمى ، النوعى ، والمحلى** – بيان قابلية الحكم القضائى الذى سيصدر فى الدعوى القضائية للإستئناف ، أو عدم قابليته ، تحديد نوع النزاع . بمعنى ، أن المدعـــى ، وإن كـــان يملك تعديل طلباته – **بالزيادة ، أو بالنقصان** – إلا أنه لايملك تغيير طبيعة الخصومة القضائية . وبالتالى ، ستتحدد الدعاوى القضائية التى ستتفرع عنه ، وتـــنظر بصفة تبعية . فمثلا إذا رفع المدعى دعوى إيجار ، فإنه لايملك أن يستبدل بها دعـــوى ملكـــية ، أو تعويض عن جنحة . إلخ . وتتحدد تبعا لذلك ، أيضا أسانيد الدعوى القضـــائية ، وطلبات المدعى فيها ، فإذا كانت مطالبة بملكية عقار ، وجب على المدعى بـــيان أساس هذه الملكية فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية – **عقدا ، وراثة ، أو تملكا بالـــتقادم الطويـــل ، أو القصـــير . إلـــخ** – ولايهم ذكر هذه الأسانيد ، إذا كانت الدعوى القضائية قد سبق رفعها ، ثم شطبت ، أو وقفت ، أو انقطع فيها سير الخصومة القضائية لأى سبب كان .

المطـــــلب الثـــــالث
البيـــــان الثـــــالث
سبب الدعوى القضائية
" سبب الطلب القضائى "

سبب الطلب القضائى هو : الأساس الذى يبنى عليه ، وقد إختلف الفقه حول وضع مفهوم محدد للأساس الذى يبنى عليه الطلب القضائى ؟ ، **فيرى جانب من الفقه** أن سبب الطلب القضـــائى هو النص القانونى الذى يستند إليه **الخصوم** فى الدعوى القضائية ، وانتقد هذا الرأى على أساس أن الخصوم غير ملزمين بالتمسك بنص قانونى معين ، فإن لم يتمسكوا بـــنص قانونى معين ، فمعنى ذلك أن طلبهم سيكون بغير سبب ، ويتعين رفضه . كما أن القـــول بأن سبب الطلب القضائى هو النص القانونى الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية يجعل تطبيق القانون الوضعى بيدهم ، وليس بيد القاضي ، حيث يمتنع على هذا الأخير تعديل سبب الإدعاء .

بيـــنما يـــرى جانب آخر الفقه أن سبب الطلب القضائى هو التكييف القانونى الذى يعطيه الخصـــوم لوقـــائعهم المتنازع عليها ، وقد وجه إلى هذا الرأى نفس النقد الذى وجه إلى الـــرأى القائل بأن سبب الطلب القضائى هو النص القانونى الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية .

ويـــرى جانـــب آخـــر مـــن الفقه أن سبب الطلب القضائى هو أمرا كائنا فى فكرة المبدأ القـــانونى ، فكـــل سبب يثيره الخصوم فى طلباتهم القضائية ، ويندرج فى طائفة قانونية معينة ، فإن هذه الطائفة القانونية تعتبر كلها أسبابا صالحة لأن تحل بعضها محل البعض الأخـــر مـــنها ، عند قيام المنازعة فى مسألة ما ، مما ينطبق عليها أحكام هذه الطائفة ، وطـــبقوا ذلك على أسباب المسئولية التقصيرية ، أسباب الطلاق ، وأسباب البنوة ، وقالوا بأن من يستند إلى نص قانونى معين يدخل فى نطاق طائفة من هذه الطوائف ، يستطيع أن يتركه ، ويستند إلى نص قانونى آخر من داخل نفس الطائفة ، وقد انتقد هذا الرأى ، على أســـاس أنه لايتضمن أى تحديد لفكرة سبب الطلب القضائى ، وإنما يتضمن توسيعا غير منطقى لها .

وقد ذهب جانب الفقه – وبحق – إلى أن سبب الطلب القضائى هو مجموعة الوقائع التى أدلـــى بهـــا الخصـــم أمـــام القضاء ، وكانت من شأنها توليد الحق ، أو المركز القانونى

المطالـــب به ، تلك الوقائع التى كانت محلا للإثبات . أما موضوع الطلب القضائى ، فهو نتـــيجة هذه الوقائع فى إشباع آمال المتقاضى ، أى المركز القانونى ، أو الحق الذى يتولد عـــنها . وقـــد تتشابه الحقوق ، أو المراكز القانونية ، وقد تتحد فى عناصرها المكونة ، فمعنى حق الملكية يكون واحدا ، سواء وردت الملكية على عقار ، أم وردت على منقول ، أم وردت علـــى شئ غير مادى . ومع ذلك ، فالوقائع المنشئة لهذه الحقوق تتغاير فيما بينها إلى مالانهاية ، وإن كانت تولد حقوقا متماثلة ، فحق الملكية الناشئ عن عقد البيع ، يخـــتلف عـــن حـــق الملكية الناشئ عن التقادم ، ويقصد بالإختلاف ، ليس الاختلاف فى طبيعة الحق ذاته ، وإنما الاختلاف فى النظام القانونى الذى يحكمه ، ويتأثر بالسبب الذى ولـــده . لذا ، فإن سبب الطلب القضائى لايتغير ، لأن تغييره يؤدى إلى تعديل مماثل فى موضوعه . وبالتالى ، يتحول هذا الأخير إلى طلب جديد ، يطرح لأول مرة أمام المحكمة ، بغير الطريق الذى رسمه القانون الوضعى ، وهو الإدعاء المبتدأ .

ويختلف سبب الطلب القضائى عن وسائل الدفاع التى يتمسك بها الخصوم أمام القضاء ، فالأخيرة هى عبارة عن الأدلة التى يتمسكون بها ، لإثبات الوقائع المكونة لأسباب طلباتهم القضـــائية . ووسائل الدفاع التى يتمسك بها الخصوم أمام القضاء قد تكون واقعية ، وقد تكون قانونية ، وقد يمتزج فيها الواقع بالقانون الوضعى . ووسائل الدفاع الواقعية يتمسك بهـــا الخصـــوم فى الدعوى القضائية ، ويثبتون صحتها ، ولايجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض . أما وسائل الدفاع القانونية ، فهى تستمد من القانون الوضعى مباشرة ، دون حاجـــة لإثباتها ، ويجوز التمسك بها فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولـــو لأول مـــرة أمام محكمة النقض ، بشرط أن يكون أساسها الواقعى قد تم طرحه أمام محكمة الموضوع .

ويجب على المدعى أن يحدد سبب الطلب القضائى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ومـــا إذا كان عقدا ، أو عملا غير مشروع ، أم غير ذلك ، ولكن لايلزم بيان الأدلة التى يستند إليها فى إثبات إدعائه .

وليس للقاضى سلطات على سبب الطلب القضائى ، أو موضوعه ، فهو يحكم فيهما على أساس الطلبات الختامية المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية .

المطلب الرابع

البيـــان الرابع

تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة – أى تاريخ إيداعها فـــى قلـــم كتـــاب المحكمـــة " المـــــادة (٢/٦٣) مـــن قانون المرافعات المصـــرى "

تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) تاريخ تقديم الصحيفة . . . " .

ومفـــاد الـــنص المـــتقدم ، أن على قلم كتاب المحكمة المختصة عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية إلـــيه إثبات تاريخ تسلمه أصلها ، وصورها على كل من الأصل ، والصور ، وإثبات هذا التاريخ أيضا فى دفاتره ، وذلك لأن التقادم ، أو السقوط ينقطع من وقت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إليه . فبيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة – **أى تاريخ إيداعها فى قلم فى كتاب المحكمة المختصة** – يدون فى أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها ، لحظة تقديمها إلـــى قلم كتاب المحكمة المختصة ، والذى يحدد اليوم ، والشهر ، والسنة ، والساعة التى حصل فيها الإيداع ، فهذا الواجب يقع على عاتق قلم كتاب المحكمة المختصة ، بإثباته فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، عند إيداعها به .

ولاتخفـــى أهمية بيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصـــة ، فمـــن هـــذا الـــتاريخ تعتـــبر الدعـــوى القضائية مرفوعة ، وتنتج آثارها القانونية " **الموضوعية ، والإجرائية** " ، فابتداء من هذا التاريخ ، تترتب عادة الآثار التى تـــتولد – **وفقا للنصوص القانونية** – على رفع الدعوى القضائية – **كقطع التقادم السارى لمصلحة المدعى عليه ، وسريان الفوائد ، وإلزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والـــثمرات ، ولـــو كان حسن النية** – إذ بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وقيدها فى السجل المعد لذلك ، بعد سداد الرسوم المقررة قانونا

، أو إعفـاء المدعـى منها ، فإن الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة ، وتترتب جميع الآثار التى يرتبها القانون الوضعى على ذلك " **الإجرائية ، والموضوعية** " . فتتعلق بتاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة آثار المطالبة القضائية ، ووجـوب إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – فى خلال ثلاثة أشـهر مـن هذا التاريخ ، وإلا جاز الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن " **المادة (٧٠) مـن قـانون المرافعات المصرى** " (١) . كما تتحدد أيضا فى ذات الوقت قيمة الدعـوى القضـائية ، إذا لم تقدم بعد ذلك طلبات مغايرة . كما يمكن معرفة ماإذا كانت الدعوى القضائية قد رفعت فى الميعاد القانونى المقرر لذلك ، أم بعد فواته ؟ (٢) .

ويكون بيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة جوهـريا ، إذ يفقد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية رسميتها فى حالة تخلفه . ومع ذلك ، فقـد قضـت محكمة النقض المصرية بأن إغفال بيان تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة – **بذكر اليوم ، والشهر ، والسنة ، والساعة التى حصل فيها الإيداع** – لايترتب عليه البطلان (٣) .

وتغفل بعض المحاكم الإبتدائية ، والجزئية فى مصر إثبات بيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعـوى القضـائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة – **أى تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمـة المختصـة** – علـى نحو مستقل ، وواضح ، ونقترح أن ينظم العمل فى هذه المحـاكم على نحو مايجرى عليه العمل بمحاكم الإستئناف ، من ختم أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها بخاتم يبين تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة .

---

(١) والمسـتبدلة بالقـانون الوضعى المصرى رقم (٧٥) لسنة ١٩٧٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية – العدد (٣٥) – الصادر فى ١٩٧٦/٨/٢٦ .

٢ - أنظـر : رمـزى سيف – الوسيط ، ص ٥١٥ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص٥٧١ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/٤/٥ – فى الطعن رقم (٣٠٩) – لسنة (٣٩) قضائية .

المطلب الخامس

البيــان الخامس

تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، والمنصوص عليه فــى المــادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى

يضـاف إلـى بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية التى أوردتها المادة (٢/٦٣) من قـانون المرافعات المصرى بيان تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، والمنصوص عليه فى المادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى (١) ، فيلزم ذكر تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية (٢) ، وذلك بذكر اليوم ، والساعة الواجب حضور المدعى عليه فيهما أمام المحكمة ، وإلا استحال عليه التمكن من الحضور ، ولايلزم أن يرد هذا البيان فـى نهايـة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، إذ يكفى تدوينه بهامش أصلها ، وصورتها المعلنة للمدعى عليه (٣) .

ويتم إثبات بيان تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية عند إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة بنظرها .

وتكـون أهمـية ذكر تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية فى صحيفة إفتتاحها واضحة ، إذ به يتحقق إجتماع المدعى ، والمدعى عليه أمام القاضى .

ولاتظهـر أهمية تحديد ساعة حضور المدعى عليه أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية إلا فى الدعاوى المستعجلة ، حيث يجوز تكليف الخصم بالحضور من ساعة إلى أخـرى . وفيما عدا هذه الحالة ، فقد جرت العادة على تعيين ساعة حضور المدعى عليه

---

١ - تنص المادة (٦٧ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يقـيد قـلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فى حضور المدعى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها " .

٢ - وهـو الـتاريخ الذى سبق وأن حدده قلم كتاب المحكمة التى أودعت فيه صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، مع مراعاة مواعيد الحضور المقررة قانونا فى هذا الشأن .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٦/١٦ – فى الطعن رقم (٦٠١) – لسنة (٤٢) قضائية – ٣٠ – العدد الثانى – ص ٦٤٤ .

أمـــام المحكمـــة المختصـــة بنظر الدعوى القضائية بذكر الميعاد الرسمى لافتتاح جلسات المحاكم [١] .

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٤٢٢ ، ص ٥٤٧ .

المطلب السادس

البيـــان السادس

بيان المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، بشكـــل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها

تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجب أن يذكر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إسم المحكمة المطلـــوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، وبشكل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها ، لأن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عبارة عن إعلان عن إرادة المدعى بتوجـــيه الدعـــوى القضائية إلى المدعى عليه ، للحضور أمام محكمة معينة ، فى تاريخ محـــدد ، لسماع الحكم القضائى عليه فى موضوعها ، فيجب أن تتضمن تحديد المكان ، والـــزمان الـــذى تـــتم فيه ، أى تحديد المحكمة المدعو للحضور أمامها ، وهى المحكمة المختصة التى أودعت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتابها على وجه التحديد ، بيانا لايدع مجالاً للشك ، والتجهيل فيها ، **كأن يذكر مثلا** : محكمة الأسكندرية الإبتدائية ، أو محكمـــة العطاريـــن الجزئـــية . ولكن لايلزم تحديد عنوان المحكمة ، وإنما يكفى ذكر إســـمها ، **مثل** : محكمة شمال القاهرة ، أو جنوبها . وقد قضى بأن مجرد تكليف المعلن إلـــيه بالحضـــور أمام محكمة الإستئناف بالأسكندرية فيه البيان الكافى للمحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها [١] .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٥ /٦/ ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٠٦٢ .

ويصـــح فـــيما يتعلق بالمحكمة المختصة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها الإكتفاء بذكر عبارة " **التى بدائرتها العقار** " ، على أن يكون العقار محددا تحديدا كافيا ، وتعينت الـــبلدة الواقع فى دائرتها ، وأن يقوم العقار بأكمله فى دائرة محكمة واحدة ، ولكن هناك مـــن لايوافقون – **حتى فى هذه الحالة** – على هذا الرأى ، لأنه على إطلاقه يكون مخالفا لصـــريح نص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، ومايتطلبه من أن يذكر فـــى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إسم المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، بشكل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها (١) .

ولايشترط لصحة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إشتمالها على بيان الدائرة التى ستنظر أمامهـــا ، ولو كانت هذه الدائرة متخصصة في نوع معين من الدعاوى القضائية ، إذ أن نص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى قد اقتصر على وجوب بيان المحكمة المـــرفوعة أمامها الدعوى القضائية فقط ، والمطلوب حضور المدعى عليه أمامها (٢) . فـــتحديد الدائـــرة فى المحكمة الواحدة ، وتوزيع الدعاوى القضائية عليها هو من الأعمال التنظيمية الداخلية التى تجريها الجمعية العمومية لكل محكمة ، فلا يترتب على إغفال بيان الدائـــرة فـــى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بطلانها ، لأن المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى لاتتطلب مثل هذا البيان (٣) .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ – س (١٩) – ص ١٤٤ – الطعن رقم (٦٩٩) – س (٣٤) ، ٥ /١٩٧٤/٦ – س (٢٥) – ص ٩٨٩ – الطعـــن رقـــم (١٩) – س (٣٨) ق ، ١٩٧٤/١٢/٤ – س (٢٠) – ص ١٣٥١ – الطعن رقم (١٢٤) – س (٣٨) ق

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١١/٢٨ /١٩٦٨ – مجموعة أحكام النقض ، فى الطعن رقم (٤٦٩) – لسنة (٣٤) قضائية – ١٩ – ١٤٤٠ .

٣ - يكـــون تحديـــد الدائرة التى ستنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب حضور المدعى عليه أمامها بيانا ضـــروريا فى مجموعـــة المـــرافعات الفرنســـية ، عندما يتبع الخصم " إجراءات الخصومة بتاريخ محدد " " Procedure a jour fixe " . فالمـــادة (٧٨٨) مـــن هـــذا القانون تجيز للمدعى – فى حالة الإستعجال – أن يستأذن من رئيس المحكمة إعلان المدعى عليه ، وتكليفه بالحضور فى يوم محدد ، وساعة معينة . ويجب أن يشتمل هذا الإذن على الدائرة التى ستنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب حضور المدعى عليه أمامها

ويجـب أن يبين فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المحكمة المطلوب حضور المدعى علـيه أمامها على وجه التحديد ، بيانا نافيا للجهالة ، لكى يعلم بالمحكمة التى يجب عليه الحضور أمامها ، ويتحقق بذلك إجتماعه مع المدعى ، لأن المقصود بإعلان المدعى عليه بصـحيفة إفتـتاح الدعـوى القضائية أن يجتمع الخصوم أمام محكمة واحدة ، تفصل فى موضـوع الدعـوى القضـائية . ولأجل ذلك ، فإن العدالة ، ورعاية مصلحة الخصوم تقتضيان تعريف المدعى عليه بالمحكمة التى سيختصم أمامها ، إذ قد تكون هناك أكثر من محكمـة مختصة بنظر الدعوى القضائية إختصاصا محليا - **كما هو الحال فى الدعاوى القضـائية المتعلقة بالعقود التجارية** ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائـرتها موطـن المدعى عليه ، أو للمحكمة التى تم الإتفاق ، ونفذ كله ، أو بعضه فى دائـرتها ، أو للمحكمـة الـتى يجب تنفيذ الإتفاق فى دائرتها " **المادة (٥٥) من قانون المـرافعات المصـرى** " (١) ، **ودعاوى الشركات** ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها ، أو للمحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة ، وذلك فى المسائل المتصلة بهذا الفرع " **المـادة (٥٢) من قانون المرافعات المصرى** " (٢) ، **ودعاوى التركات** ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى " **المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى** " (٣) ، ودعاوى النفقات ، حيث

---

١ - تنص المادة (٥٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى المواد التجارية يكون الإختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الإتفاق ونفذ كله أو بعضه فى دائرتها أو للمحكمة التى يجب تنفيذ الإتفاق فى دائرتها " .

٢ - تنص المادة (٥٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصـاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم من شريك أو عضو على آخر .

ويجـوز رفع الدعوى إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسسة وذلك فى المسائل المتصلة بهذا الفرع " .

٣ - تنص المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى " .

يـنعقد الإختصــاص بهــا للمحكمــة الكائن بدائرتها موطن المدعى ، أو المحكمة الكائن بدائــرتها موطــن المدعى عليه " **المادة (٥٧) من قانون المرافعات المصرى** " (١) ، وعــند تعــدد مواطــن المدعى عليهم ، وتعددهم هم فى الدعوى القضائية ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم " **المادة (٣/٤٩) من قانون المرافعات المصرى** " (٢) .

كمــا أن تحديد المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها قد يكون محل خلاف فى الفقــه ، وأحكام القضاء ، وتتعدد بالتالى وجهات النظر بشأنه ، فيذهب المدعى عليه إلى غــير المحكمــة التى قصدها المدعى ، إذ قد تختلف وجهات النظر فى معرفة ، وتحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب من المدعى عليه الحضور أمامها ، ولــو كانــت محكمــة واحدة ، لدقة قواعد الإختصاص القضائى للمحاكم ، وتعقدها فى بعــض الحــالات . فبعض قواعد الإختصاص القضائى تتسم بالدقة ، الأمر الذى يعرض المدعى عليه للخطأ عند تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب منه الحضور أمامها ، فيحضر أمام محكمة غير التى رفعت أمامها الدعوى القضائية ، وطالما أن الخطــأ يكــون أمرا واردا بين الخصوم عند تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضــائية ، والمطلوب من المدعى عليه الحضور أمامها ، فإن عبء هذا الخطأ يجب أن يــتحمله المدعــى ، لأنــه يعلم أمام أى محكمة قدم دعواه القضائية ، فمن واجبه تبصره المدعــى عليه بالحضور أمام هذه المحكمة ، وكأن المشرع الوضعى يترك للمدعى حرية إختيار المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية ، ولكنه فى ذات الوقت يحمله مسئولية الخطأ إذا رفع دعواه أمام محكمة غير مختصة بنظرها (٣) .

---

١ - تنص المادة (٥٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" فى الدعــاوى المــتعلقة بالنفقات يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو موطن المدعى " .

٢ - تنص المادة (٣/٤٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وإذا تعدد المدعى عليهم كان الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم "

٣ - أنظر . بيرو – مذكرات – ص ٣٠٧ .

فــلا يكفى ذكر عبارة " **المحكمة المختصة** " ، إذ قد تختص بنظر الدعوى القضائية أكثر مــن محكمــة إختصاصا محليا ، فلايدرى المدعى عليه أى محكمة من هذه المحاكم هى المرفوعة أمامها الدعوى القضائية [١] .

ويترتب على إغفال بيان المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بطلانها ، وإن كان هذا البطلان يزول بحضور المدعى عليه فى الجلسة المحــددة لــنظر الدعــوى القضائية ، عملا بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [٢].

---

١ - أنظــر : محمــد حــامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤١٧ ، ص ٤٦٣ ، عبد الحميد أبو هيف : المرجع السابق ، بند ٧١٥ ، العشماوى - بند ٦١٩ ، رمزى سيف - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنــية ، والتجارية - الطبعة التاسعة - ١٩٦٩ / ١٩٧٠ - ص ٥١٥ ، بند ٤٠٩ ، أحمد أبو الوفا - المــرافعات المدنــية ، والتجارية - الطبعة الحادية عشرة - ١٩٧٥ - بند ٤٢٢ ، ص ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٢٦٠ ، ص ٤٩٢ ، ٤٩٣ .

٢ - تنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" بطــلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب فى الإعلان أو فى بيان المحكمة أو فى تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه فى الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعه " .

المطلب السابع

البيـــان السابع

بيان موطنا مختارا للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعـــوى القضائية إليهـــا ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها

تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) بـــيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة إن لم يكن له موطن فيها . . . " .

ومفـــاد الـــنص المتقدم ، أن من البيانات التى تحدد شخصية المدعى ، ويجب أن تحتويها صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية موطن المدعى ، وإذا كان هذا الموطن واقعا فى البلدة الـــتى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، فإنه لن يكون البيان الخاص بالموطـــن المختار أهمية ، ولكن إذا لم يكن للمدعى موطنا فى دائرة المحكمة المراد رفع الدعـــوى القضائية إليها ، فإن المادة (٦٣ /٢) من قانون المرافعات المصرى قد ألزمته بتحديد موطن مختار له فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، حتى يتمكن المدعى عليه من إعلانه بأوراق الدعوى القضائية فى هذا الموطن .

ويغنى عن بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضـــائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها بيان موطن وكيله فى البلدة نفسها ، إذ تتحقق بذلك الغاية من البيان [١] .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/٤/١٢ – فى الطعن رقم (٥٢٩) – لسنة (٤٠) قضائية ، ١٩٧٥/١٠/٢٩ – فى الطعن رقم (٥٣٦) – لسنة (٤٠) ق .

ولايحتج على المدعى عليه بتغيير المدعى لموطنه المختار المبين بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية إلا إذا أخطـــر بـــه [١] ، حيث تنص المادة (٢/١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وإذا ألغى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه ، وتسلم الصورة عند الإقتضاء إلى جهة الإدارة طبقا للمادة السابقة " .

والغـــرض مـــن بـــيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، هو تمكين الخصوم من إعلان المدعى بالأوراق المتعلقة بالدعوى القضائية فى موطنه المختار الكائن بالبلدة التى تقع بها المحكمة ، مادام ليس له موطنا أصليا فيها ، أى أنه قصد به التيسير على المدعى عليه . ومـــن ثـــم ، فإنـــه وإن جاز للمدعى عليه التمسك بعدم الإحتجاج عليه به ، فإنه لايجوز للمدعى أن يحتج بعدم صحة إعلانه فيه [٢] .

وتنص المادة (١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا أوجـــب القـــانون على الخصم تعيين موطن مختار فلم يفعل أو كان بيانه ناقصا أو غير صحيح جاز إعلانه فى قلم الكتاب بجميع الأوراق التى يصح إعلانه بها فى الموطن المختار .

وإذا ألغـــى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه ، وتسلم الصورة عند الإقتضاء إلى جهة الإدارة طبقا للمادة السابقة " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا لم يعين المدعى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية موطنا مختارا له ، أو لممثله فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، أو كـــان بـــيانه ناقصا [٣] ، أو غير صحيح ، فإنه يجوز إعلانه فى قلم كتاب المحكمة بجميع الأوراق التى يصح إعلانه بها فى هذا الموطن ، فلايترتب على إغفال هذا البيان ،

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٤/٢١ – فى الطعن رقم (١٣٣٩) – لسنة (٤٧) قضائية – ٣١ – ١١٧٣ .

٢ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٣ – فى الطعن رقم (٣٧٤) – لسنة (٣١) قضائية – ٨٢٩/١٩ .

٣ - يســـتوى عـــدم كفاية بيان موطنا مختارا للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية مع إغفاله كلية .

أو نقصانه ، أو عدم صحته أى بطلان ، فقد قررت المادة (١/١٢) من قانون المرافعات المصـــرى أن الجــزاء عـــندئذ هو أن المدعى عليه يمكنه أن يعلن المدعى فى قلم كتاب المحكمة بجميع الأوراق التى يصح إعلانه بها فى الموطن المختار ، والذى كان عليه أن يتخذه ، ولم يفعل .

ويلاحظ أنه وإن كان يتعين أن يكون الموطن المختار بالبلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفـــع الدعوى القضائية إليها ، بحيث إذا اتخذ المدعى موطنا يقع خارجها ، جاز إعلانه بـــالأوراق المـــتعلقة بالدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، إلا أن هذا الجزاء يكون مقررا لمصلحة المدعى عليه ، فيجوز له إعلانه فى هذا الموطن [١] .

ويرى جانب من الفقه أنه يترتب على إغفال المدعى بيان موطنا مختارا له بالبلدة التى بها مقـــر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، أو علـــى عدم كفاية البيان ، أو عدم صحته ، بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإن كـــان بطلانـــا نســـبيا لايتعلق بالنظام العام ، فيسقط الحق التمسك به بالتعرض لموضوع الدعوى القضائية [٢] ، وهو رأيا محل نظر ، إذ أن المقرر - **وعملا بصريح نص المادة (١٢) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** - أن الجزاء إذا لم يعين المدعى فى صحيفة إفتـــتاح الدعـــوى القضائية موطنا مختارا له فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعـــوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، أو كان بيانه ناقصا ، أو غير صـــحيح يتمثل فى جواز إجراء إعلانه بالأوراق المتعلقة بالدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة [٣] .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/٤/٢٣ - فى الطعن رقم (١٨٤) - لسنة (٣٤) قضائية - ١٩ - ٨٢٦ .

٢ - أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ط٣ - ١٩٩٣ - بند ٢٦٣ .

٣ - أنظر : نصر الدين كامل - نظر الدعوى ، وإجراءاتها - بند ٥١ ، ٥٧ .
وانظـــر أيضـــا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٠/٥/٢٧ - ٣١ - ٦٢٩ ، ١٩٧٥/٣/٢٦ - فى الطعن رقم (٥٩٥) - لسنة (٣٩) قضائية - ٢٦ - ٦٧٥ .

المطلب الثامن

البيـــان الثامن

توقيــــع محـــام علــــى صحيفة
إفتتاح الدعــوى القضائية (١) ، (٢)

تنص المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦١/٢/١٤ – فى الطعن رقم (٦) – لسنة (٣٠) ق – السـنة (١٢) – ص ١٩ ، ١٩٦١/٣/١٤ – فى الطعن رقم (١٢) – لسنة (٣) ق – المجموعة – السـنة (١٢) – ص ٢٥ ، ١٩٧٣/١١/٢٦ – فى الطعـن رقـم (٢) – لسنة (٤٣) ق – لسنة (٢٤) – ص ٧٩٣ .

وفى بيان الإستثناءات المقررة لإلزامية الإستعانة بمحام ، على خلاف القاعدة العامة التى تقرر عدم الإستعانة بمحـام ، وفى بعـض الإستثناءات الأخرى المقررة فى القوانين السابقة ، والتى أسقطتها القوانين القائمة ، أنظـر : أحمـد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – ص ٢٠٩ ، والهوامش الملحقة بها ، الموجز فى أصول وقواعـد المـرافعات – بند ١٥٤ ص ص ٢٥٧ ، وما بعدها ، عيد محمد القصاص – الخلافة فى الصفة الإجرائية فى المواد المدنية ، والتجارية – المقالة المشار اليها – بند ١٠ ، ١١ ص ٢٠ ، ومابعدها .

٢ - مع مراعاة ماتنص عليه المادة (٣) من الباب الأول " أحكام عامة " من القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة (٢٠٠٠) بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصـية – والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٤) مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ – على أنه :

" لايلـزم توقيع محام على صحف دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الجزئية ، فإذا رفعت الدعوى بغـير توقيع محام على صحيفتها كان للمحكمة عند الضرورة أن تندب محاميا للدفاع عن المدعى . ويحدد الحكـم الصادر فى الدعوى أتعابا للمحامي المنتدب ، تتحملها الخزانة العامة ، وذلك دون إخلال بالتزام مجـالس النقابات الفرعية بتقديم المساعدات القضائية على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماه .

وتعفـى دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من كافة الرسوم القضائية فى كافة مراحل التقاضى " .

" لايجوز فى غير المواد الجنائية التقرير بالطعن أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا إلا من المحامين المقررين لديها سواء كان ذلك عن أنفسهم أو بالوكالة عن الغير .

كما لايجوز تقديم صحف الإستئناف أو تقديم صحف الدعاوى أمام محكمة القضاء الإدارى إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها .

وكذلك لايجوز تقديم صحف الدعاوى وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الإبتدائية والإدارية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها على الأقل .

وكذلك لايجوز تقديم صحف الدعاوى أو طلبات أوامر الأداء إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المشتغلين وذلك متى بلغت أو جاوزت قيمة الدعوى أو أمر الأداء خمسين جنيها .

ويقع باطلا كل إجراء يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يلزم لصحة رفع الدعاوى القضائية ، والطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف (١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، (٥)

---

١ - حتى يقبل الطعن بطريق النقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، فإنه يجب أن يوقع على صحيفته محام مقيد بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ، فالتقرير بالطعن بالنقض يجب أن يحصل بصحيفة يوقعها محام من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ، فلايجوز أن يقبل عندئذ توقيع صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف من الأزواج ، أو الأقارب ، أو الأصهار ، بل يجب أن يوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض ، أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ، ص ٧٤ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ – فى الطعن رقم (٩) – لسنة (٢٧) ق – أحوال شخصية – ق (٨٤) – السنة (١٠) – ص ٥٥٢ .

٢ - إستوجبت المادتان (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى ، (١/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ أن يكون رفع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف بصحيفة تودع فى قلم كتاب محكمة النقض ، أو المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، موقعا عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وتوقيعه على أصل الصحيفة ، يغنى عن توقيعه على الصورة المعلنة للخصوم فى الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أنظر : رؤف عبيد – المرجع السابق – ص ٩٧٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٢/٣ – س (٣٠) – العدد الأول – ص ٤٦١ ، ١٩٧٨/٤/٢٢ – س (٢٩) – ص ١٠٥٨ .

٣ - يجب أن يكون توقيع المحامى على أسباب الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف مقروء ، فإذا كان غير واضح ، ولم يثبت أنه لمحام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف عندئذ يكون غير مقبول شكلا ، أنظر : نقض جنائى مصرى - جلسة ١٩٧٦/٣/٢٨ - المجموعة ٢٧ - ٣٥٩ ، ١٩٧٩/٤/٢٦ - المجموعة ٣٠ - ٥٠٠ .

٤ - إذا كان المحامى الموكل فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الإنتهائى المطعون فيه بالنقض غير مقيد أمام محكمة النقض ، فإنه يجوز له أن يوكل ، أو ينيب عنه غيره من زملائه من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض فى التوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ، ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، مالم يكن فى توكيله مايمنع ذلك ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩ - فى الطعن رقم (١٠٣٦) - لسنة (٥٣) ق .

٥ - لايلتزم الطاعن بإنابة غيره من المحامين للتوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، إذا كان هو نفسه محاميا بالنقض ، فيكفى أن يوقع هو بنفسه عندئذ على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن - ص٣٤٢ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٦/١/٦ - فى الطعن رقم (٩) - لسنة (٤٢) ق - س (٢٧) - ص ١٣٨ ، مشارا لهذا الحكم لدى : معوض عبد التواب - شرح قانون المحاماه الجديد - ص ٩٠ ، ٩١ ، والذى جاء فيه أنه : " إذا كان الثابت من الخطاب المؤرخ ١٩٧١/٧/٦ المقدم من الطاعنة - شركة الفنادق - أن رئيس مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للسياحة ، والفنادق - عملا بنص المادة (٢١) من قانون المؤسسات العامة ، وشركات القطاع العام رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٦ السارى وقت رفع الطعن بالنقض - أصدر قرارا بندب الأستاذ . المحامى ، للقيام بأعمال رئيس مجلس إدارة الشركة المصرية للفنادق ، والسياحة ، إبتداء من التاريخ المذكور ، وكان الأستاذ ...... بصفته رئيسا لمجلس إدارة الشركة ، وهو الذى يمثلها أمام القضاء - طبقا لما تنص عليه المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، وهو من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض - قد وقع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف المرفوع من الشركة ، فإن الدفع ببطلان الطعن لرفعه من غير ذى صفة يكون على غير أساس " .

(١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، (٥) ، (٦) ، (٧)) ، والطعـون بالإسـتئناف ضد الأحكام القضـائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة (٨)) ، وتقديم العرائض إلى المحاكم

---

١ - إذا كـان الطعـن بالنقض ضد الحكم القضائي الإنتهائي الصادر من محكمة الإستئناف مرفوعا من النيابة العامة ، فإنه يجب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض رئيس نيابة على الأقل " المادة (٢٥٣ /١) من قانون المرافعات المصرى " .

٢ - العبـرة فى تحديد نطاق التوكيل ، وبيان سلطات الموكل هى بالوقت الذى يجرى استعمال التوكيل فـيه ، بتنفيذ العمل المشار إليه به ، فإذا كان من الازم أن يوقع تقرير الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنـتهائى الصادر من محكمة الإستئناف محام مقبول أمام محكمة النقض ، بوصفه وكيلا عن الطاعن ، فإن مفاد ذلك ، هو وجوب تحقيق هذا الشرط وقت التقرير بالطعن بالنقض ، ولو لم يكن المحامى الذى قرر به مقـبولا أمام محكمة النقض وقت صدور التوكيل له ، أنظر : نقض مدنى مصرى " أحوال شخصية " - جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ - فى الطعن رقم (٩) - لسنة (٢٧) ق - س (١٠) ، ص ٥٥٢ .

٣ - إذا وكل الطاعن محاميا غير مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وقام الأخير بتوكيل محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وقع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمـة الإستئناف ، وباشر إجراءاته ، كان الطعن بالنقض عندئذ صحيحا ، إذ العبرة هى بالمحامى الذى وقـع عـلى صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، وباشر إجـراءاته ، أنظـر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨١/٣/٢٣ - فى الطعن رقم (١٩٥٧) - لسنة (٤٩) ق .

٤ - علـة اشـتراط أن يوقـع تقريـر الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإسـتئناف محـام مقبول أمام محكمة النقض ، هى تفادى تقديم طعون بالنقض بغير أساس سليم ، وبذا ، يتفادى تعطيل وقت المحكمة ، لأنها لاتفصل إلا فى الطعون المبنية على أسباب قانونية . فبالنظر إلى الطبيعة القانونـية البحـتة لخصومة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، بحيـث تحـتاج مباشرة إجراءاتها إلى إدراك تام لكافة الجوانب القانونية التى تحكمها ، فقد خرج المشرع الوضـعى عـلى قـاعدة حرية الخصم فى توكيل محام عنه ، ليمثله فى الخصومة القضائية ، وجعل مباشرة خصومة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف لاتكون إلا من محام ، أنظـر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٤٧٠ ، أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الخامسة عشرة - ١٩٩٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية - ص ١٠٦ .

٥ - إذا كان المشرع الوضعى المصرى قد ألغى ضرورة حصول المحامى المقرر بالطعن بالنقض ضد الحكم القضـائى الإنـتهائى الصادر من محكمة الإستئناف على توكيل سابق على التقرير بالنقض ، إلا أن هذا

الإبتدائـية ، أو الجزئـية ، لاستصدار أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن تشتمل صحائفها ، أو عرائضها على توقيع محامين عليها ، يكونوا مقررين للمرافعة أمام المحاكم

الإلغـاء يستهدف مجرد تبسيط الإجراءات ، والتخفيف من التمسك بالشكليات ، فلايعفى المحامى الذى قرر بالطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف من إبراز التوكيل فيما بعد ، وإلا يتعين عدم قبوله ، أنظر : أحمد هندى – الإشارة المتقدمة .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/٥/٣٠ – فى الطعن رقم (٢٧١) – لسنة (٣٣) ق – ق (١٧٠) – السنة (١٨) – ص ١١٤٧ .

٦ - إذا كـان المحـامى الـذى يطعـن بطريق النقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف وكيلا عن الطاعن بالنقض ، فإنه يجب أن يكون مقبولا أمام محكمة النقض ، إلا أن هذا الشرط يجـب تحققه وقت التقرير بالنقض ، وليس وقت صدور التوكيل للمحامى ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسـة ١٩٥٩/٦/٢٥ – فى الطعن رقم (٩) – لسنة (٢٧) ق – أحوال شخصية – ق (٨٤) – السنة (١٠) – ص ٥٥٢ .

٧ - إسـتوجبت المـادة (٢٦١) مـن قانون المرافعات المصرى أن تكون جميع المذكرات ، وحوافظ المستندات التى تودع بإسم الخصم موقعة من محاميه المقبول أمام محكمة النقض ، فتنص المادة (٢٦١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" المذكـرات وحوافـظ المستندات التى تودع باسم الخصم يجب أن تكون من أصل ، وصور بقدر عدد خصومه ، وأن تكون موقعة من محاميه المقبول أمام محكمة النقض " .

٨ - يلزم توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على صحيفة الطعن بالإستئناف – سواء قدمت إلى محكمة استئناف عليا ، أو إلى محكمة إبتدائية منعقدة كهيئة استئنافية – طبقا لما ورد فى المادة (٢/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسـنة ١٩٨٣ ، لضمان تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة بمعرفة أحد المتخصصين فى القانون الوضعى ، حتى يراعى فى تحريرها أحكام القانون ، فتقل بقدر الإمكـان المـنازعات التى قد تنشأ فيما لو قام بتحريرها من لاخبرة له بممارسة المسائل القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٢/٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – ص٥٠٥ ، ١٩٧٠/٤/١٦ – مجموعـة أحكـام الـنقض – س (٢١) – ص٦٤٦ ، ١٩٦٥/٤/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٦) – ص٤٧٦ .

التى قدمت إلى أقلام كتابها (١) ، (٢) ، ولم تستثن من ذلك سوى صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم الجزئية ، لاستصدار أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، والتى لاتتجاوز قيمة المطلوب فيها خمسين جنيها . فيكون التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف (٣) ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والمرافعة ، والقيام بمختلف الأعمال

---

١ - يجوز لأعضاء هيئة قضايا الدولة التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/١١/٢٣ - س (١٧) - ص ١٧٢٧ .

٢ - يجوز لأعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة ، والهيئات العامة ، والوحدات التابعة لها التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية .

٣ - يكفى توقيع المحامى على أصل صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، ولايشترط توقيعه على الصورة المعلنة إلى المطعون عليه ، أو المطعون عليهم - عند تعددهم - إذ بذلك التوقيع يتحقق هدف المشرع الوضعى من اشتراط هذا البيان - وهو فى هذا المقام ضمان صحة تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى التصديه من محكمة أول درجة . فالقاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية هى عدم الحكم ببطلان الإجراء رغم النص عليه ، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى " ، أنظر : عاشور مبروك - النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " - بند ١٣ ، ص ٧٢ ، ٧٣ - فى الهامش ، أحمد هندى - الوكالة بالخصومة - بند ١٣ ، ص ٧٧ ، ٧٨ . وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٣/٣/٩ - فى الطعن رقم (١٦١١) - لسنة (٤٨) ق - ق (١٣٩) - المجموعة - السنة (٣٤) - ص ٦٦١ ، ١٩٨١/٣/٢١ ، فى الطعن رقم (١٧٤٣) ، لسنة (٥٠) ق ، نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ - فى الطعن رقم (١٠٦٠) - لسنة (٤٥) - ق (١١٢) - السنة (٣٢) - ص ٥٧٩ ، ١٩٧٩/٢/٧ - السنة (٣٠) - ص ٥٠٥ ، ١٩٧٩/٢/٣ - فى الطعن رقم (٣٨٧) - لسنة (٤٥) ق - ق (٨٩) - المجموعة - السنة (٣٠) - ص ٤٦١ ، ١٩٧٩/٢/٣ - س (٣٠) - العدد الأول - ص ٤٦١ ، ١٩٧٨/٤/٢٢ - س (٢٩) - ص ١٠٥٨ ، ١٩٧٣/٥/٢ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٤) - ص ٧٠٣ .

أمـــام المحـــاكم ، أمـــرا قاصرا على المحامين - دون غيرهم [١] - وليس للخصم فى الدعـــوى القضائية ، أو فى الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـــة أول درجـــة [٢] ، [٣] ، [٤] ، أو فـــى الطعـــن بالنقض ضد الحكم القضائى

---

(١) لايقتصر عمل المحامى على تمثيل الخصوم أمام القضاء ، والدفاع عن مصالحهم أمامه ، ولكن هناك أعمالا عديدة يقوم بها - كإبداء المشورة القانونية ، وصياغة العقود ، وتقديم الفتاوى ، فتنص المادة (٥٩) من قانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

" مع مراعاة حكم الفقرة الثانية من المادة (٣٥) ، لايجوز تسجيل العقود التى تبلغ قيمتها خمسة آلاف جنيه فأكثر أو التصديق أو التأشير عليها بأى إجراء أمام مكاتب الشهر والتوثيق أو أمام الهيئة العامة للإستثمار وغيرها إلا إذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية على الأقل ، ومصدقا على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ودرجة قيده " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايقتصر عمل المحامى على تمثيل الخصوم أمام القضاء ، والدفاع عن مصالحهم أمامه ، ولكن هناك أعمالا عديدة يقوم بها - كإبداء المشورة القانونية ، وصياغة العقود ، وتقديم الفتاوى ، فلايجوز تسجيل العقود التى تبلغ قيمتها خمسة آلاف جنيه ، فأكثر ، أو التصديق ، أو التأشير عليها بأى إجراء أمام مكاتب الشهر ، والتوثيق ، أو أمام الهيئة العامة للإستثمار ، وغيرها ، إلا إذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية على الأقل ، ومصدقا على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ، ودرجة قيده .

كما تنص المادة (٦٠) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

" يشترط أن يتضمن النظام الأساسى لأية شركة من الشركات الخاصة التى يتطلب القانون أن يكون لها مراقـــب حسابات تعيين مستشار قانونى لها من المحامين المقبولين أمام محاكم الإستئناف على الأقل ولايقبل تسجيل هذه الشركات فى السجل التجارى إلا بعد التحقق من استيفاء ذلك .

ويســـرى هـــذا الحكـــم على الشركات القائمة عند العمل بأحكام هذا القانون وذلك عند تجديد قيدها بالسجل التجارى " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أنه يشترط أن يتضمن النظام الأساسى لأية شركة من الشركات الخاصة - والتى يتطلـــب القانون الوضعى أن يكون لها مراقبا للحسابات - تعيين مستشارا قانونيا لها من المحامين المقبولين أمـــام محاكم الإستئناف على الأقل ، ولايقبل تسجيل هذه الشركات فى السجل التجارى إلا بعد التحقق من هذا الشرط .

٢ - إذا لم يكن المحامى مقبولا أمام محكمة الإستئناف ، فإن الإجراءات عندئذ تكون باطلة .

٣- لايلـــزم أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف هو الذى حررها ، أنظر : نقض مـــدنى مصـــرى – جلسة ١٩٨٨/١٢١/٢٠ – فى الطعن رقم (٧٥٠) – لسنة (٥٦) ق . عكس هـــذا : أحمـــد مسلم – أصول المرافعات – بند ٤٦٩ ، حيث يرى سيادته أنه إذا كان الأصل أن يقوم المدعى بنفسه ، أو عن طريق محاميه بتحرير الورقة المطلوب إعلانها ، وفقا لنص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، إلا أن هذه المادة نفسها قد أوردت على ذلك تحفظا بقولها : " . . . مالم ينص القانون عـــلى خلاف ذلك " . وبالرجوع إلى قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، فإنه يستفاد من نـــص المادة (٥٨) منه أنه يتعين الإستعانة بمحام عند تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فاشتراط توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية يكون دليلا على ضرورة صياغتها بواسطته .

٤ - إذا كـــان نـــص المادة (٥٨ / ٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ صريحا فى النهى عن تقديم صحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة أمـــام أية محكمة إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ، فإن مقتضى ذلك ، أن عدم توقيع محـــام ممـــن نصـــت عليهم المادة المذكورة على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة يترتب عليه بطلانها بطلانا يتعلق بالنظام العام ، ويجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، كما يجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها إجراءات خصومة الطعن بالإستئناف ، إلا أنـــه لايجـــوز التمسك به أمام محكمة النقض ، فتلك الأحكام تعتبر من النظام العام ، والتى لاتجوز مخالفـــتها ، أو الإتفـــاق عـــلى مايخالفها " المادة (٥/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " . ومـــع ذلك فإنه يجوز إستيفاء توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتوقيع المحامى على صحيفة الطعن بالإســـتئناف فى الجلسة المحددة لنظره ، بشرط أن يكون ذلك خلال الميعاد المحدد قانونا للطعن فى الحكم القضـــائى الإبـــتدائى الصادر من محكمة أول درجة بطريق الإستئناف ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مـــبادئ القضـــاء المـــدنى – ص ٤٦٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٠٠ ، ص ٣٠٦ ، نبـــيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٠٧ ، ص ٦٨٩ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٢١٦ ، أحمد ماهر زغلول – الدفـــاع المعاون – الجزء الأول – ص ٢١٢ – الهامش رقم (٢) ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ، ص ٧٦ ، ٧٧ – فى الهامش ، ص ٧٨ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٧٢ .

و انظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٢/٨ – فى الطعن رقم (٥٩٥) – لسنة (٥١) ق ، ٢٣ /١٩٨٣/١ – فى الطعـــن رقـــم (٣٢٩) – لسنة (٤٤) ق – ق (٦٥) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ١١٥ ، والذى جاء فيه أنه : " تصحيح بطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف

الإنــتهائى الصــادر مــن محكمة الإستئناف ، أو من يريد تقديم عريضة إلى المحكمة ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن يقوم بنفسه بمثل هذه الأعمال ، إلا إذا كــان محاميا ، وليس له أن ينيب غيره فى القيام بها ، إلا إذا كان هذا الغير محاميا . فيجب لصحة رفع الدعوى القضائية أن تكون صحيفة إفتتاحها موقعة من محام مقرر لدى المحكمــة المــرفوعة أمامهــا ، وهذا التوقيع يكون لازما لجميع صحف إفتتاح الدعاوى القضــائية ، عدا تلك التى تقدم للمحاكم الجزئية ، ويكون المطلوب فيها لايتجاوز خمسين جنــيها [١] ، مــع مراعاة الإستثناء الذى أوردته المادة (١/٤٩٥)من قانون المرافعات

الطعــون بالــنقض ضــد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم الإبتدائية ، والجزئية ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها - تأسيسا على خلوها من توقيع محــام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها - حيث يلزم وجوده - بتوقيع محــام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمهــا ، إنما يكون مشروطا بأن يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كــتابها ، إذ بصدور الحكم القضائى منها ، فإنها تستنفد ولايتها بشأن الدعوى القضائية التى صدر فيها ، وإن كان يجوز إستيفاء توقيع المحامى المقرر للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها على الصــحيفة ، فإن ذلك يجب أن يكون فى الجلسة ، وخلال الميعاد المحدد قانونا للطعن على الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة بطريق الإستئناف " .

وانظر أيضا : ٢/٢٠ / ١٩٧٣ - فى الطعن رقم (٤٢٧) - لسنة (٣٧) ق - السنة (٢٤) - ص ٢٨٢ ، ١٩٧٣/٢/٢٠ - مجموعــة أحكــام الــنقض - س (٢٤) - ص ٢٨٢ ، ١٩٧٢/٥/٤ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٣) - ص ٨١٥ ، ١٩٧٠/٤/١٦ - فى الطعن رقم (٣٨٧) - لسنة (٣٥) - ق (١٠٣) - المجموعة - السنة (٢١) - ص ٦٤٦ ، ١٩٦٧/١٠/٢٥ - س (١٨) - ص ١٥٥٢ ، ١٩٦٥/٤/٨ - مجموعة أحكام النقض - س (١٦) - ص ٤٧٦ .

وفى بــيان أحكــام هذا البطلان ، وقواعده ، أنظر : أحمد ماهر زغلول - الدفاع المعاون - ص ٢١٠ ، ومابعدها .

١ - وهــو مــبلغا زهيدا يكاد لاترفع به دعوى قضائية ، أو طعنا بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو طعنا بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو يقدم به عريضة إلى المحكمة ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها . ولهذ ، يمكن أن يقال إن قاعدة التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضــائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية

المصرى (١) على المادة (٨٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، بالنسبة لدعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، حيث أجازت توقيع تقرير المخاصمة من الطالب ، أو ممن يوكله فى ذلك توكيلا خاصا .

ويجب توقيع المحامى على صحف الطلبات العارضة . وإذا أدلى المحامى بنفسه بالطلب العارض شفاهة أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية ، فإن ذلك يغنى عن توقيعه على صحيفته ، متى ثبت ذلك فى محضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية (٢) .

ويتحدد نطاق تطبيق نص المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بصحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوامر الأداء . ومن ثم ، فلايمكن تجاوز هذا النطاق إلى غير ذلك من إجراءات المرافعات ، قياسا على هاتين الحالتين ، بمقولة إتحاد العلة فى كل . وإذ كان لايصدق على قائمة شروط البيع وصف صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بمعناها المبين فى نصوص قانون المرافعات المصرى ، ولاهى من الأوراق الأخرى التى أوجب قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ توقيعها من محام ، فإنه لايترتب البطلان على عدم توقيعها من أحد المحامين (٣) .

الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، من أحد المحامين المقررين للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها تكاد تمثل قاعدة عامة .

١ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – المرجع السابق – ص ١٤٦ ، ١٤٧ بند ١٣٤ ، عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ، ص ٧٣ – فى الهامش .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/١٢/٧ – فى الطعن رقم (٨٤) – لسنة (٣٢) ق – س (١٨)– ص ١٨٢٦ .

والحكمة من استلزم المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ لصـــحة رفع الدعوى القضائية ، أو الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر مـــن محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـــة أول درجة ، أو تقديم العريضة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمـــر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها على توقيع محام عليها ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة الـــتى قدمت إلى قلم كتابها – **كما ورد فى المذكرة الإيضاحية لقانون المحاماه المصرى** رقم (١٧) **لسنة ١٩٨٣** – هى رعاية الصالح العام ، وتحقيق الصالح الخاص فى نفس الوقت ، ذلك أن إشراف المحامى على تحرير صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعـــون بالإســـتئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعـــرائض المقدمـــة إلى المحاكم الإبتدائية ، والمحاكم الجزئية ، لاستصدار أوامر أداء الحقـــوق الثابـــتة بالكـــتابة عليها ، والعقود ذات القيمة ، من شأنه مراعاة أحكام القانون الوضـــعى فى تحرير هذه الأوراق . وبذلك ، تنقطع المنازعات التى كثيرا ماتنشأ بسبب قيام من لاخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن [١] .

فأهمـــية صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنـــتهائى الصـــادر مـــن محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضـــائى الإبـــتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، وماترتـــبه من آثار قانونية ، يقتضى أن يشرف على تحريرها ، من تتوافر له – وبحكم عملـــه – الخـــبرة فـــيما ينبغى أن يدون فيها من بيانات ، وأن يبصر من يرفع الدعوى القضائية " المدعى ، **ومن يكون فى مركزه الإجرائى** " ، أو من يرفع الطعن بالنقض ضد

---

١ – أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٥/٢ – فى الطعن رقم (٥١٩) – لسنة (٣٥) ق – السنة (٢٤) ق – ص ٧٠٣ .

الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة " **الطاعن** " ، أو من يريد تقديم عريضة إلـــى المحكمة الإبتدائية ، أو إلى المحكمة الجزئية ، لاستصدار أمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها بالمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بنظر بالطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو بنظر الطعن بالإستئناف ضد الحكـــم القضـــائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو بنظر الطلب المقدم إلى المحكمـــة الإبتدائـــية ، أو إلـــى المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكـــتابة ، الأمر الذى يوفر الكثير من جهد ، ووقت القاضى ، والمتقاضين ، كما يجنب من يريد أن يرفع دعوى قضائية ، أو طعنا بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر مـــن محكمـــة الإستئناف ، أو طعنا بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو من يريد استصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة مغبة تعرض الدعـــوى القضائية ، أو الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإســـتئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ببطلان صحيفتها ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظرها ، أو بعدم قبولها ، أو الطلـــب المقـــدم إلى المحكمة الإبتدائية ، أو إلى المحكمة الجزئية ، لاستصدار أمرا بأداء الحقـــوق الثابتة بالكتابة ببطلان عريضته ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية المقدم إليها بنظره ، أو بعدم قبوله .

ولايشترط أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعـــن بالإســـتئناف ضـــد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة التى قدمت إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها موكلا عن الخصم ، أو عن من يطلب استصدار الأمر بأداء الحقـــوق الثابـــتة بالكـــتابة ، إذ يجب أن يكون واضحا أن اشتراط توقيع صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمـــة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصـــدار الأمـــر بـــأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها من محام مقبول للمرافعة أمام المحكمـــة التى قدمت إلى قلم كتابها لايعنى أن يفرض على الخصم توكيل محام ، لينوب عنه فى الخصومات القضائية الناشئة عن هذه الدعاوى القضائية ، أو فى الطعون بالنقض

ضــد الأحكــام القضــائية الإنتهائــية الصــادرة من محاكم الإستئناف ، أو فى الطعون بالإســتئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، فالمطلوب فقــط هو توقيع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضــائى الإنــتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة من محام ، يكون مقبولا للمرافعة أمــام المحكمــة الــتى قدمــت إلى قلم كتابها ، ويمكن للخصم بعد ذلك أن يباشر بنفسه الإجراءات .

فــإذا كان يشترط لصحة حضور المحامى عن موكله أن يقرر حضوره عنه ، وأن يثبت وكالته عنه ، وفقا لأحكام قانون المحاماه المصرى المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، فإن ذلك يكون مقصورا على الحضور . لذا ، لاتسرى أحكامه على إعداد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عــند تعددهم (١) . فليس بلازم أن يكون المحامى حاملا لتوكيل ، لسلامة الإجراءات التى يتخذها قبل صدور التوكــيل ، فقد يقوم المحامى بتحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والتوقيع عليها ، وتقديمهــا إلــى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإيداعها ، وإعلانها ، ثم بعد ذلك يحصل على التوكيل من موكله . ومع هذا ، فإن الإجراءات التى باشرها المحامى تكون عندئذ سليمة ، ولابطلان فيها ، إلا أن ينكر الموكل توكيله للمحامى (٢) .

---

١ - أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ٤٣ ، ص ٨٦ – فى الهامش .

٢ - أنظــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٤/١٤ – فى الطعن رقم (٥٤٢) – لسنة (٥٠) ق – الســنة (٣٤) – ص ٩٦٩ ، ١٩٨٧/٢/٢٦ – فى الطعن رقم (٢٢٥) – لسنة (٥٢) ق – مجلــة القضاة – السنة (٢١) – العدد الأول – ص ١٦٦ ، والذى قضت فيه بأنه : " قانون المحاماه المصــرى رقــم (١٧) لسنة ١٩٨٣ لم يتطلب أن يكون بيد المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضــائية توكــيلا مــن ذوى الشأن عند تحريرها ، وإعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – ومن ثم ، فلايؤثر على سلامة الإجراءات ، عدم ثبوت وكالة المحامى وقت تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – لأن القانون الوضعى المصــرى لايستلزم ثبوت وكالة الوكيل عن موكله وفقا لأحكام قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ إلا فى الحضور عنه أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، كنص المادة (٧٣) من قانون المرافعات المصرى " .

فمباشرة المحامى للإجراء قبل الحصول على سند بالوكالة لاتبطله ، طالما تأكدت صفته فى مباشرته بإصدار توكيل له (١) . فإذا باشر المحامى إجراء قبل أن يستصدر توكيلا له مـــن ذى الشأن الذى كلفه بهذا العمل ، فلامحل للإعتراض بأن التوكيل لاحقا على تاريخ الإجراء ، وذلك مالم ينص القانون الوضعى على خلافه (٢) .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/١١/١٠ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢١) – العدد (٣) ، ص ١١٢٥ ، والذى قضت فيه بأنه : " مباشرة المحامى للدعوى القضائية بتكليف من ذوى الشـــأن قـــبل صـــدور توكـــيل له منهم بذلك ، لايؤثر – وعلى ماجرى به قضاء النقض – فى سلامة الإجراءات التى يتخذها فيها ، إلا إذا أنكر صاحب الشأن توكيله لذلك المحامى " .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٥/٤/١٨ – فى الطعن رقم (٥٠) – لسنة (٤) ق ، والذى قضت فيه بأنه : " المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو عريضة الإستئناف ضد الحكـــم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، ويعلنها للخصم ، بغير أن يكون بيده توكيلا بذلك ممن كلفه ، لايمكن – بحسب العرف الجارى – إعتبار أنه لم تكن له صفة فى عمل الورقة ، لمجرد أن التوكـــيل الذى أعطى له من ذى الشأن لم يحرر إلا بعد تاريخ إعلان الورقة المذكورة ، بل يجب – ومجاراة للعـــرف – إعتـــبار تلك الورقة صادرة فعلا من ذوى الشأن فيها ، منتجة لكل آثارها ، وغاية الأمر أن صاحب الشأن إن لم يحضر بنفسه يوم الجلسة ، أو لم يرسل عنه وكيلا ، ثابتة وكالته بالطريقة القانونية – ســـواء أكان هو المحامى الذى حرر الورقة ، واتخذ فيها مكتبه محلا مختارا لذى الشأن فى الورقة ، أم كان محاميا آخر خلافه – فإن المعول عليه الوحيد فى حفظ حقوق الخصوم هو ماخوله القانون الوضعى لهم من حق طلب إبطال المرافعة . أما الطعن فى صفة المحامى لحضوره أول مرة من غير توكيل أن فقده صفة النيابة ينسحب إلى وقت تحرير الورقة ، وإعلانها ، واستنتاج أن صاحب الشأن لم يشترك فى الورقة ، ولم يرض بها ، فكـــل هذا يكون تجاوزا فى الإستدلال ، ضارا بحقوق الناس ، لما فيه من التدخل بغير موجب فى علاقة ذوى الشـــأن بوكلائهـــم ، تلك العلاقة التى لايجوز للقضاء التدخل فيها ، إلا فى صورة إنكار ذى الشأن لوكالة وكيله " .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/١٢/١٤ – الطعن رقم (٥٠٢) – لسنة (٤٤) ق – السنة (٢٨) – ص ١٧٩٨ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٩/٤/٢ – س (١٠) – ص ٣١٢ ، ١٩٧٩/٥/١٧ – الطعن رقم (١٦١) – لسنة (٤٤) ق – السنة (٣٠) – العدد الثانى – ص ٣٧٣ .

ومــزاولة المحامى لأعمال مهنة المحاماه رغم استبعاد إسمه من جدول المحامين ، لعدم سداد إشتراك نقابة المحامين ، لايترتب عليه بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، وإن كان يعرضه للمحاكمة التأديبية .

وتخلف توقيع المحامى – **حيث يلزم وجوده** – يرتب بطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية (١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، وصـــحف الطعـــون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية

---

١ - عــدم توقــيع محــام على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الإبتدائية ، يترتب عليه بطلانها ، ، وهذا البطلان هو مما يتعلق بالنظام العام ، ويجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية الإبتدائية ، ولـــو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٣/٩ – فى الطعن رقم (١٦١١) – لسنة (٤٨) ق – ق (١٣٩) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ٦٦١ .

٢ - توقيع المحامى على أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو على صورها ، يتحقق به الغرض الذى قصــد إلـــيه المشرع الوضعى – وهو فى هذا المقام ضمان صحة تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . فالقـــاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية هى عدم الحكم ببطلان الإجراء رغم النص عليه ، إذا ثبـــت تحقق الغاية من الإجراء " المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى " . ومن ثم ، فإن خلو صـــورة صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من توقيع المحامى ، لايترتب عليه ثمة بطلان ، أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ، ص ٧٢ ، ٧٣ – فى الهامش .

وانظـــر أيضـــا : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ – فى الطعن رقم (١٠٦٠) – لسنة (٤٥) – ق (١١٢) – السنة (٣٢) – ص ٥٧٩ ، ١٩٧٩/٢/٧ – السنة (٣٠) – ص ٥٠٥ ، ١٩٧٣/٥/٢ – مجموعـــة أحكام النقض – س (٢٤) – ص٧٠٣ ، ١٩٧٩/٢/٧ – فى الطعن رقم (٥٨٩) – لســـنة (٤٨) ق ، ١٩٧٩/٢/٣ – فى الطعـــن رقم (٣٨٧) – لسنة (٤٥) ق – ق (٨٩) – المجموعة – السنة (٣٠) – ص ٤٦١ .

٣ - يكون بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بطلانا حتميا ، أى أنه يقع حتما إذا ماأغفل هذا الإجراء ، ودون حاجة لإثبات ترتب ضرر للخصم من جراء هذه المخالفة ، أنظر : محمد نور شحاته – إستقلال المحاماه ، وحقوق الإنسان – بند ٦٣ ، ص ١٨٨ ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ، ص ٧٧ .

الصادرة من محاكم الإستئناف [١] ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة [٢] ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم الإبتدائية ،

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٤/٨ – فى الطعن رقم (٤٠١) – لسنة (٣٠) ق – ق (٧٧) – السنة (١٦) – ص ٤٧٦ ، ١٩٦٦/٤/٦ – فى الطعن رقم (٩٥) – لسنة (٣٢) ق – ق (١١٠) – المجموعة – السنة (١٧) – ص ٨١١ ، ١٩٦٧/٥/٣١ – فى الطعن رقم (٢٩٤) – لسنة (٣٣) ق – ١٧٦ – المجموعة – – السنة (١٨) – ص ١١٨٠ ، والذى جاء فيه أنه : " بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها يكون بطلانا حتميا ، أى أنه يقع حتما إذا ماأغفل هذا الإجراء ، ودون حاجة لإثبات ترتب ضرر للخصم من جراء هذه المخالفة ، لأن ثبوت ضرر للخصم إنما يكون واجبا إذا لم ينص القانون الوضعى صراحة ، أو دلالة على البطلان . أما فى حالة النص على البطلان ، فإن المشرع الوضعى يكون قد قدر أهمية الإجراء ، وافترض ترتب الضرر على إغفاله فى الغالب " .

٤ - خلو صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من توقيع محام يكون مقررا أمام المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية أمامها يجعلها باطلة ، إلا أن كتابتها بخط المحامى نفسه ، يحقق الشكل المطلوب ، ولو لم يوقع عليها ، ويمنع من الحكم ببطلانها .

١ - يجب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف محام مقبول أمام محكمة النقض ، وإلا كان الطعن بالنقض باطلا بطلانا مطلقا ، يتعلق بالنظام العام ، وتحكم به محكمة النقض من تلقاء نفسها " المادة (٣/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى " ، أنظر : أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ص ٧٨ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤١ .

وانظر تطبيقا لذلك على سبيل المثال : ١٩٨٢/٥/٢٥ – فى الطعن رقم (١٥٧٢) – لسنة (٤٨) ق ، ١٩٨٢/٢/٧ – فى الطعن رقم (١٢٥٧) – لسنة (٤٨) ق ، ١٩٧٨/٤/٢٥ – س (٢٩) – ص ١١٠١ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١ – س (٢٦) – ص ١٧٤٢ ، ١٩٧٥/٥/٧ – س (٢٦) – ص ٩٣٠ ، ٢/٢٠ / ١٩٧٣ ، فى الطعن رقم (٤٢٧) ، لسنة (٣٧) ق – السنة (٢٤) ، ص ٢٨٢ .

٢ - النعى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الإستئناف يقوم على عنصر واقعى ، وهو تحقيق ماإذا كان المحامى الموقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة مقررا ، أو غير مقرر أمام محكمة الإستئناف عند توقيعه عليها . ومن ثم ، فإنه يعتبر سببا

والجزئية ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها بطلانا مطلقا ، يتعلق بالنظام العام ، والذى يجيز للخصوم فى الدعاوى القضائية ، وفى الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وفى الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، ومن يتقدم بعريضة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، ومن يراد استصداره فى مواجهته ، أن يتمسكوا به ، فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، فلايسقط الحق فى التمسك به بالتكلمُ فى موضوع الدعوى القضائية ، ومع ذلك ، لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمُة النقض .

ويمكن للمحاكم المقدمة إليها صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعرائض المقدمة ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن تحكم به من تلقاء نفسها **" المادة (٥/٥٨) من قانون المحاماة المصرى "** .

وإذا قضى ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم توقيع محام عليها ، فإنه يترتب على ذلك إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال جميع الآثار القانونية التى ترتبت على رفعها ، واعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن (١) .

ويجب أن يبين الحكم القضائى الذى يقضى ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها - **تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها** - خلو أصلها ،

جديدا ، لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما يخالطه من واقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٤/٢٤/ ١٩٦٩ - فى الطعن رقم (١٩٩) - لسنة (٣٥) ق - س (٢٠) ، ص ٦٨٥) .

(١) أنظر : محمد نور شحاته - المحاماه ، وحقوق الإنسان - ١٩٨٧ - بند ٦٣ ، ص ١٨٨ ، ١٨٩ ، أحمد هندى - الوكالة بالخصومة - بند ١٣ ، ص ٧٦ ، ٧٧ .

وصـــورها مـــن هـــذا التوقيع ، فإذا قضى ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعـــن بالإســـتئناف ضـــد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضـــة المقدمـــة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابـــتة بالكـــتابة عليها ، دون أن يتحدث عن توقيع المحامى المقبول للمرافعة أمام درجة التقاضـــى الـــتى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها على صورتها - وهو أمرا لو ثبـــت لكـــان مـــن شأنه أن يتغير معه وجه الرأى فى الدعوى القضائية ، أو فى الطعن بالـــنقض ضـــد الحكـــم القضـــائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو فى العريضة المقدمـــة إلـــى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها - فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وقـــد ذهـــب جانب من الفقه إلى أن المحكمة تحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، وليس الـــبطلان ، جـــزاء على عدم توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو الطعـــن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة .

وقد رأى جانب آخر من الفقه - وبحق - إلى أن كل مايتطلبه المشرع الوضعى هو توقيع المحـــامى علـــى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضـــائى الإنـــتهائى الصـــادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضـــائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وهذا يكون بيانا شكليا ، يترتب على إغفالـــه البطلان ، ولايتطلب المشرع الوضعى المصرى أن ترفع الدعوى القضائية باسم المحـــامى ، بـــل لايجوز أن ترفع باسمه وحده . ومن ثم ، يكون الحكم القضائى الصادر بعـــدم قبول الدعوى القضائية جزاء إغفال التوقيع على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة غير صحيح (١)

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الخامسة عشرة - ١٩٩٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية - ص ١١٠ ، أحمد هندى - الوكالة بالخصومة - بند ١٣ ، ص ٧٨ - فى الهامش

والمطلب التاسع

عنوان صحيفة إفتتاح الدعـوى القضائية ليس من البيانات التى يجب أن تشتمل عليها ، ومن ثم ، فإن الخطـأ المادى فيـه لـيس لـه أثرا

عـنوان صـحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ليس من البيانات التى يجب أن تشتمل عليها ، ومن ثم ، فإن الخطأ المادى فيه ليس له أثرا [١] .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٢/٦/٢٣ – فى الطعن رقم (١٤٢) – لسنة (٥٩) قضائية .

الفصل الثانى
بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية

ثـار التسـاؤل حـول الجزاء المترتب على عدم مراعاة أحد البيانات السابقة ، والواجب إشـتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عليها – **كأن كانت تجهل بالمدعى ، أو المدعى علـيه ، أو بالمحكمـة المـرفوعة أمامها الدعوى القضائية ، أو غير ذلك من البيانات السابقة ؟** .

لم تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى صراحة على البطلان عند عدم مـراعاة أحد البيانات السابقة ، والواجب إشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عليها . ولذلـك ، فالقاعدة هى تطبيق نص المادة (٢٠) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تجعـل الإجراء باطلا إذا شابه عيبا لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء . فقد أبقى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ الحكم المتعلق بقاعدة البطلان التى تحكم الإخلال ببيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى ظل قانون المرافعات المصرى السـابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، منذ تعديله بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، فتركه لحكم البطلان غير المنصوص عليه .

فيترتب على إغفال بيان ، أو أكثر من بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو النقص ، أو الخطـأ فيه بطلانها ، تطبيقا للقواعد العامة فى البطلان ، فمثلا إذا كان خلو صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من توقيع المحامى ، يجعلها باطلة ، إلا أن كتابتها بخط المحامى نفسـه يحقـق الشكل المطلوب ، ولو لم يوقع عليها ، ويمنع من الحكم بالبطلان . كما أن عـدم ذكـر مهـنة المدعى ، أو موطنه فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لايؤدى إلى بطلانهـا ، إذا ظلت شخصيته رغم ذلك معلومة للمدعى عليه . أما إغفال البيان الخاص بالموطـن المختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، أو النقص فيه ، فلايترتب عليه البطلان ، وإنما يجـيز قانون المرافعات المصرى عندئذ إعلان المدعى بكافة الأوراق التى يصح إعلانها فـى الموطـن المخـتار فـى قلـم كتاب المحكمة المختصة " **المادة (١٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

والدفـع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لنقص بياناتها ، هو دفعا شكليا لايتعلق – **كقاعدة** – بالنظام العام ، فيخضع لحكم المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى

، ويجب أن يبدى قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية كقاعدة عامة . ومن ثم ، فإن الدفع به للتجهيل بالمدعى عليه ، يسقط بالتعرض لموضوع الدعوى القضائية [١] ، إلا إذا تعلق البطلان بالنظام العام - **كالبطلان الناشئ عن عدم توقيع محام مقرر أمام المحكمة التى رفعت الدعوى القضائية أمامها على صحيفة إفتتاحها .**

ويختلف الدفع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لنقص بياناتهاعن الدفع ببطلان إعلانها ، إذ هو يقوم على مخالفة المدعى لما أوجبته المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى من بيانات ، بينما الأخير يقوم علي مخالفة المدعى لبيانات أوراق المحضرين ، والمنصوص عليها فى المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى ، أو إجراءات إعلانها ، والمنصوص عليها فى المواد (١٠) - ١١ - ١٣ من قانون المرافعات المصرى . ومن ثم ، فإن التمسك بالدفع ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، دون التمسك ببطلان الصحيفة ذاتها ، يسقط الحق فى هذا الدفع الأخير .

ويترتب على الحكم ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال كل ماترتب على إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها من آثار " إجرائية ، **وموضوعية** " ، وأعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن [٢] .

وإذا قضت محكمة ثانى درجة ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو بطلان إعلانها إلى المدعى عليه ، وجب عليها أن تقف عند الحكم بالبطلان ، دون أن يكون لها التصدى للقضاء فى موضوعها [٣] .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ - ١٣ - ٣٣٩ ، ١٩٦٩/١٢/٢٣ - ٢٠ - ١٢٩٦ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩١/١٢/١ - فى الطعن رقم (١٦١) - لسنة (٥٥) قضائية ، ١٩٧٣/٥/١٥ - فى الطعن رقم (١١٥) - لسنة (٣٨) قضائية - ٢٤- ٧٤٨ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٧/٥/٣٠ - فى الطعن رقم (٤١٩) - لسنة (٤٣) قضائية ، ١٩٧٣/٥/١٥ - فى الطعن رقم (١١٥) - لسنة (٣٨) قضائية - ٢٤- ٧٤٨ ، ١٩٦٤/١١/٥ - فى الطعن رقم (٥١٥) - لسنة (٢٩) قضائية - ١٥ - ١٠٠٣ .

الفصل الثالث

قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فـــى الإعلان ، أو فـــى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور الخصم المعلـــن إليه ، والمكلف بالحضور فـــى الجلسة التى دعى إليها - فعـــلا ، أو حكما - بناء علـــى ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فـــى الزمـــان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، والمقررة فى المادة (١١٤) مـــــن قانـــــون المرافعـــات المصـــــرى (١)

تمهيد ، وتقسيم :

تتكون الخصومة القضائية من عدة أعمال إجرائية يرتبط بعضها بالبعض الآخر ، لإحداث غاية معينة ، ويوجد تسلسلا معينا بين هذه الأعمال يفرضه المنطق . لذلك ، نجد أن هذه الأعمـــال تعطـــى دائمـــا معنى الحركة ، والسير نحو تحقيق الغاية المقصودة من انعقاد الخصـــومة فـــى الدعوى القضائية . وعلى ذلك ، إذا أحدث العمل الإجرائى ، أو الشكل

---

١ - فى دراسة حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـــرى ، فى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام عـــلى الأقـــل " الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بناء على الإعـــلان الباطل ، وأحكامه ، من حيث التصحيح ، وزوال البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المـــادة (١١٤) مـــن قانون المرافعات المصرى ، أنظر : أحمد أبو الوفا : الحضور المسقط لحق التمسك بالبطلان - مقالة منشورة فى مجلة المحاماه المصرية - أبريل سنة ١٩٧٠ ، المرافعات المدنية ، والتجارية - بـــند ٦٤ ، ص ١٤٣ ، نبـــيل إسماعـــيل عمر - أصول المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ، ٦٥٠ ، ومابعدها .

الواجــب توافــره الأثر الخاص به رغم العيب الذى يشوبه ، وتم - **بناء عليه** - العمل الإجرائى الاحق فى هذا التسلسل ، فإنه لايوجد مبررا للعودة إلى نقطة البداية [١] ، وهذا الحكم يخص فقط الأعمال الإجرائية التى تتميز بالحركة ، والسير نحو تحقيق الغاية ، أى الأعمــال الإجرائــية التى تتم بقصد انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية ، والسير فيها نحــو إصــدار الحكــم القضائى فى موضوعها . وعلى ذلك ، تستبعد الأعمال الإجرائية الخاصة بالإثبات ، إذ أن بطلان هذه الأعمال يؤدى فقط إلى رفض القاضى هذا الدليل .

ويزول بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المتعلق بعملية الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو تــاريخ الجلســة المحددة لنظرها بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجــة الثالــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، بناء على هذه الصحيفة ، أو بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قــبل الجلســة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المــادة (٦٥) مــن قانون المرافعات المصرى** " - **إذا كان متعلقا بعملية الإعلان ، أو ببيان المحكمة ، أو بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية** - عملا بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [٢] ، والذى جاء على النحو التالى :

" **بطــلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب فــى الإعــلان أو فى بيان المحكمة أو فى تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه فى الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعه** " .

فقــد أخــذ المشــرع الوضــعى المصرى فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصــرى بمبدأ لابطلان عند تحقق الغاية من الشكل ، وهو المبدأ الذى اعتنقه فى قانون المــرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ فى تنظيمه للبطلان . وبهذا ، فقد

---

١ - أنظر :

DENTI : Rapport general presente aux Journees de Turin , 4 – 7 Juin 1962 sur inexistence , nullite et annubilite dans la procedure civile et penale, in Travaux Ass . HENRI CAPITANT , T . XIV , 1961 – 1962 , P . 676 , N . 4 .

٢ - وهى تقابل المادة (١٤٠) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

ألغـى الحكـم المتعلق بقاعدة البطلان التى تحكم الإخلال ببيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والذى كان معمولا به فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، منذ تعديله بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، فتركه لحكم البطلان غير المنصوص عليه .

فمفـاد نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أنه إذا وقع بصحيفة إفتتاح الدعـوى القضائية ، أو ورقة إعلانها ، أو إجراءات هذا الإعلان بطلانا ناشئا عن تخلف بـيان المحكمـة المختصة بنظرها ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، أو كانت عملية الإعلان معيبة بعيب يؤدى إلى تجهيل ، يمنع المدعى عليه من معرفة الدعوى القضائية ، أو المحكمـة المختصة بنظرها ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فإن حضور المدعى علـيه ، أو حضـور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـرافعات المصـرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـند تعددهـم** – قـبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والـرابعة مـن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، يصحح هذا البطلان ، لـتحقق الغاية من الإجراء – **وهى إعلام المدعى عليه بالدعوى القضائية ، وبالمحكمة المختصـة بـنظرها ، وبالجلسـة المحددة لنظرها** – فيترتب على حضوره هو ، أو من يوكلـه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـى الجلسـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـة المختصـة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـن قـانون المـرافعات المصـرى** " سقوط حقه فى التمسك بهذا البطلان ، لأن المصلحة التى يحميها هذا البطلان قد سلمت ، وتم تحقيقها بالحضور ، فلايوجد أى مبرر لإيقاع البطلان " **المادة (١/٢٠) من قانون المرافعات المصرى** "[1] .

---

[1] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٧٠

وتعتبر تلك القاعدة تطبيقا للفكرة التى أخذ بها المشرع الوضعى المصرى فى تنظيمه للبطلان ، فكلما تحققت الغاية من الشكل ، أو من البيان الواجب توافره فى الورقة ، فإنه لايحكم بالبطلان ، إذ أن الحكم فى هذا الفرض يعتبر مغالاة فى الشكلية .

أما البيانات الأخرى الواجب توافرها فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والتى لايشير إليها نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقاً لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايصحح البطلان ، إلا إذا كان من شأن هذا الحضور تحقيق الغاية منها ، كما هو الأمر فى حالة حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، رغم العيب الذى يشوب البيان الخاص به [١] .

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يؤدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة

---

١ - أنظر : فتحى والى – مبادئ – بند ٢٦٥ ، ص ٤٠٨ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٦ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٣/٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٣٧٢ .

المـــرفوعة إلـــيها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولو تعددت مواطنه فى الورقة المعلنة ، مادام بصدد الحالات الثلاثة المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وخلاف هذه الحالات ، فإنـــه يجـــب التمســـك بالبطلان فى صورة دفع شكلى ، يبدى قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، وإلا سقط الحق فى التمسك به ، والبطلان هنا يكون نسبيا ، لايتمسك بـــه إلا مـــن شرع الجزاء لمصلحته ، ويمكن التنازل عن التمسك به – **صراحة** ، **أو ضمنا** [١] . أما الحالات التى افترض فيها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قـــبل الجلســـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يصحح البطلان ، فهذا يتم بقوة القانون ، بناء على فكرة تحقق الغاية من الإجراء المعيب ، فلاجدوى من التمسك بالبطلان [٢] .

ولايشـــترط حـــتى يزول البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكلـــيف بالحضـــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحـــددة لـــنظر الدعـــوى القضائية ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضـــور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المـــادة (١١٤) مـــن قـــانون المرافعات المصرى ، أن يتم حضور المدعى عليه ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من**

---

[١] أنظـــر : نبـــيل إسماعـــيل عمـــر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٥ .

[٢] أنظـــر : نبـــيل إسماعـــيل عمـــر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٥ .

قـانون المـرافعات المصرى " فى ميعاد معين ، أو أن يتم ذلك فى الميعاد المحدد لرفع الطعن .

ومتى زال البطلان الناشئ عن عيب فى الإعلان بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بـيان المحكمـة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـن قانون المرافعات المصرى - أى بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـنظرها ، وإعلانهـا إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المـرافعات المصرى " - فإنه يعتد بالإجراء المعيب من تاريخ اتخاذه ، وليس من تاريخ حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فـى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى "[١] ، فالحضور يصحح البطلان بأثر رجعى ، ولايعتبر تصحيحا بالتكملة له ، لأن الأثر يترتب بغير نظر إلى إرادة الشخص ، وإنمـا نتـيجة حـدوث واقعة ، إفترض بها المشرع الوضعى المصرى تحقق الغاية من

---

١ - أنظـر : نبـيل إسماعـيل عمـر - الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٢٢١ - ص ٥٦٥ .

وانظـر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٣/٣/٥ - مجموعة القواعد القانونية التى قررها محكمة النقض المصرية - الجزء الأول - ص ٢٣٦ - رقم (٦٢) ، ١٩٧٠/٢/١٠ - مجموعة أحكام النقض - س (٢١) - ص ٢٦٢ ، ١٩٧٠/٢/١٠ - فى الطعـن رقـم (٥٢٦) - لسـنة (٣٥) ق ، ٣ /١٩٧٧/٥ - فى الطعن رقم (٥) - لسنة (٢٢) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى - الوسـيط - ص ٢٦٥ ، /١٩٩٠/١٢ - فى الطعن رقم (٢٠٩٠) - لسنة (٥٤) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى - نظرية البطلان ، الرسالة المشار إليها ، ص ٤٤٨ .

الشكل [١] ، ذلك أن الإجراء القابل للإبطال متى كان من الجائز قانونا أن تلحقه الصحة ، فإن زوال هذا البطلان يجعل الإجراء معتبرا صحيحا من وقت صدوره ، وليس من وقت حدوث الواقعة المزيلة للبطلان - وهو حضور الخصم ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " - وهذه هى القاعدة العامة فى البطلان ، فالإجراء يعتبر صحيحا إلى أن يحكم ببطلانه ، وإذا حكم ببطلانه ، فإن الحكم ينسحب إلى يوم اتخاذه ، وإذا حكم بصحته - سواء بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، فى الأحوال المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أو بالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، عملا بنص المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى ، أو بالرد على الإجراءات بما يفيد اعتبارها صحيحة ، عملا بنص المادة (٢٢) من قانون المرافعات المصرى - فإن هذه الإزالة تتم أيضا بأثر رجعى ، وتجعل الإجراءات صحيحة منذ حصولها [٢] . وعلى ذلك ، لايجوز للخصم أن يتمسك - فى هذا الفرض - باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن [٣] . أما إذا لم تتوافر فى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين

---

١ - أنظر : فتحى والى - نظرية البطلان فى قانون المرافعات - الرسالة المشار إليها - بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٨/٤/٢٥ - رقم (٦٧) - لسنة (٤٤) ق .

٣ - أنظر : رمزى سيف - الوسيط - بند ٤٣٩ ، ص ٤١٧ ، فتحى والى - الوسيط - بند ٢٦٥ ، ص ٥٠٩ .

، أو ممـــن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالـــثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، وإعلانهـــا إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المـــرافعات المصرى** " الشروط التى تجعله يصحح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فإن للمدعى عليه الحاضر ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانون المرافعات المصرى أن يتمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، عملا بـــنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى [١] . فإذا رفعت الدعوى القضائية بـــإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وكان إعلانها معيبا ، مع أنه قد تم فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ هذا الإيداع – **وفقا لنص المادة (٧٠) من قـــانون المرافعات المصرى** – فإن الإعلان يعتبر قد تم صحيحا ، ولو تم حضور المدعى علـــيه ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـــرافعات المصـــرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كـــتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** " بعد انقضاء الثلاثة أشهر ، ولايجوز عندئذ الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن [٢] .

وتطبق نفس القواعد فى حالة إعادة إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعـــدم حضوره فى الجلسة الأولى المحددة لنظرها ، بسبب بطلان إعلانه ، فإذا حضر

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (١٢٠١) – لسنة (٥٣) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – الوسيط – ص ٤٤٩ .

٢ - أنظـــر : نقـــض عمال – جلسة ١٩٨١/١١/١٥ – فى الطعن رقم (٩٢) – لسنة (٤٦) ق ، ١٩٨٢/١/١٧ – فى الطعـــن رقـــم (١٠٤٨) – لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٨/٤/٢٥ – فى الطعن رقم (٦٧٠) – لسنة (٤٤) ق .

المدعـــى عليه ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فـــى قلـــم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، بناء على إعادة الإعلان ، فإنه يجب الرجوع إلى تاريخ إعادة الإعلان ، لتقرير حقه فى التمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى ، فإذا كان هذا الإعلان الأخـــير قـــد تـــم فى الميعاد المقرر قانونا – **أى فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صـــحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة** – فإنه يستوى الأمر أن يكون صـــحيحا ، أو مشـــوبا بعيب كان قد تم تصحيحه بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** " ، إذ بتصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، يعتبر الإجراء صحيحا من يوم صدوره ، وبما أنه يجـــوز تصـــحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان ، على أن يتم ذلك فى الميعاد المقـــرر قانونـــا ، وحيث أن الإعلان الثانى كان قد تم فى الميعاد ، فإن الإجراء الباطل يكـــون صحيحا ، وإن كان لايعتد به إلا من تاريخ تصحيحه " **المادة (٢٣) من قانون المرافعات المصرى** " [١] ، أى من تاريخ إعادة الإعلان .

---

١ - **تنص المادة (٢٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :**

" يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان على أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا لاتخاذ الإجراء ، فإذا لم يكن للإجراء ميعاد فى القانون حددت المحكمة ميعادا مناسبا لتصحيحه ولايعتد بالإجراء إلا من تاريخ تصحيحه " .

أمـــا إذا تـــم الإعـــلان الثانى بعد الميعاد القانونى المقرر ، فيستوى الأمر أن يكون هذا الإعلان صحيحا ، أو مشوبا بعيب زال بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لـــنظر الدعـــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، لأن فى كلتى الحالتين لايمكن تصحيح الإعلان الأول ، لأن هـــذا التصحيح كان قد تم بعد الميعاد المقرر قانونا . ومن ثم ، يجوز للخصم فى هذه الحالة الأخيرة أن يتمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، على أن تتوافر الشروط الأخرى التى يتطلبها نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى .

فـــإذا تمـــت إعادة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى علـــيهم – **عند تعددهم** – بعد الميعاد المحدد قانونا لذلك ، وحضر المدعى عليه " **المعلن إلـــيه** " ، أو حضـــر مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** " ، بناء على إعلانه الصحيح الأخير بصحيفة إفتـــتاحها ، فـــإن هـــذا الحضور لايزيل بطلان إعلانه الأول بصحيفة إفتتاحها ، ولايعتد بإعلانه الصحيح بصحيفة إفتتاحها إلا من تاريخ حصوله .

ويصـــحح حضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقـــل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات

المصـــرى . ولو حددت جلسة لنظر الدعوى القضائية بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة .

ولايفـــيد قـــبول تســـلم المدعى عليه إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية النزول عن التمســـك بأوجه البطلان التى تشوبه ، لأن المشرع الوضعى لم يجعل الإمتناع عن استلام الإعـــلان وسيلة للتمسك بمايشوبه من بطلان . فإذا تسلم الشخص المراد إعلانه الصورة فى يوم عطلة رسمية ، أو بعد الساعة الثامنة مساء ، أو قبل الساعة السابعة صباحا ، أو تســـلمها دون اطلاعه على الأصل ، رغم تمسكه بالإطلاع عليه ، أو إذا تسلمت مصلحة الضـــرائب الإعلان فى حالة يوجب فيها القانون الوضعى إجرائه فى مواجهة هيئة قضايا الدولة . ففى هذه الأحوال ، وغيرها من الأحوال التى يكون فيها الإعلان مشوبا بالبطلان ، ويتسلمه المراد إعلانه على الرغم من ذلك ، لايسقط حقه فى التمسك ببطلان الإعلان ، لأن المشـــرع الوضـــعى المصـــرى لم يجعل الإمتناع عن استلامه وسيلة للتمسك بأوجه الـــبطلان التى تشوبه ، وإنما جعل التمسك بالبطلان - **عملا بنص المادتين (١١٤) ، (١٠٨) مـــن قانون المرافعات المصرى** - هو بتخلف المعلن إليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فى الجلسة التى دعى إليها ، أو امتناعه عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـــانون المـــرافعات المصـــرى** " ، أو التمسك به فى صحيفة الطعن فى الحكم القضائى الصـــادر فى الدعوى القضائية فى بعض الأحوال ، أو الإدلاء به على صورة دفع شكلى فـــى الأحـــوال الأخـــرى [١] . فلايزيل إستلام الإعلان الباطل ، أو صورته فى جميع

---

(١) قـــارن : عبد الحميد أبو هيف - المرجع السابق - بند ٦٨٩ : حيث يقول سيادته أنه : " إذ تم تســـليم الإعـــلان إلى نفس الشخص المراد إعلانه ، أعتبر صحيحا ، ولو تم فى يوم عطلة رسمية ، أو غير الساعة القانونية ، مادام أنه قد استلمه ، دون أن يبدى إعتراضا أمام المحكمة وقت الإعلان ، على تقدير أنه فى هذه الحالة يعتبر متنازلا عن حقه فى التحدى بهذا العيب ، وذلك بخلاف ماإذا سلم الإعلان إلى أحد تابعى المراد إعلانه ، حيث تنتفى مظنة هذا التنازل " .

وقـــد قضى بأنه : " قبول مصلحة الضرائب تسلم إعلان فى حالة يوجب فيها القانون الوضعى إجرائه فى مواجهة قسم قضايا الحكومة - هيئة قضايا الدولة حاليا - يفيد تنازلها عن تمسكها بالبطلان " . فالقانون الوضـــعى المصـــرى رقـــم (٥٧) لسنة (١٩٥٠) " والذى جعل الإعلان إلى قسم القضايا ، بدلا من

الأحوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لـــنص المـــادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولايعد نزولا من الخصم عن التمسك به [١] .

وتمهـــيدا للبحـــث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى ستة مباحث متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المبحـــث الأول : الدفـــع ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور

المبحـــث الـــثانى : حكمـــة قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو

المصلحة ، قد شرع لفائدة المصلحة ، ولو أرادت هى التمسك بتطبيق هذا القانون ، لامتنعت عن استلام الإعلان " . أنظر : حكم محكمة المنصورة الإبتدائية – جلسة ١ / ٢ / ١٩٥١ – المحاماه المصرية – ٣١ – ص ١٣٩٠ .

كمـــا قضى بأنه : " البطلان المترتب على عدم الإعلان فى الموطن الأصلى لايتعلق بالنظام العام ، ويكفى لزواله قبول الإعلان فى الموطن المختار " . أنظر : نقض مدنى مصرى – ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ – مجموعة القواعد القانونية – ١ – ص ٩٩ .

ولايفهـــم مـــن الحكم القضائى المتقدم ذكره أن قبول الإعلان فى الموطن المختار يسقط الحق فى التمسك ببطلانه ، لأن ظروف الدعوى القضائية التى صدر فيها هذا الحكم هى أن الطاعن لم يحدد موطنه الأصلى فى تقريـــر الطعـــن ، وإنما حدد موطنا مختارا له ، ولم يكن خصمه ليعلم بموطنه الأصلى ، فأعلنه فى ذلك الموطن المختار ، وكان يكفى لتبرير قضاء محكمة النقض القول بأن الإعلان فى الموطن المختار يعتبر صحيحا ، لأن الخصم يجهل موطنه الأصلى ، ولامحل للإستناد إلى ماتعلق بقبول الإعلان فى الموطن المختار . أما إذا كان الخصم يعلم موطن خصمه الأصلى ، ومع ذلك أعلنه فى الموطن المختار ، فإن الإعلان يكون صحيحا إذا تسلمه نفس المراد إعلانه ، على اعتبار أن قبول الإعلان لايفيد الزوال عن أوجه البطلان التى تشوبه ، وإنما على اعتبار أن الإعلان قد تم لشخص المراد إعلانه بذاته . وإذا تسلم الصورة فى الموطن المختار غير الشخص المراد إعلانه – فى حالة يتعين أن يتم فيها الإعلان فى الموطن الأصلى – فإن الإعلان عندئذ يكون باطلا ، ولايعتد بقبول تسلمه .

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤١ .

فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما – بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، والمقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ومبناها .

المبحـــث الثالث : طبيعة حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما " ، بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، المسقط لحق التمسك ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضـــائية ، وإعلانهـــا ، وأوراق التكلـــيف بالحضــــور ، وأحكامه ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى .

المبحـــث الـــرابع : مايشترط فى حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما " ، بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الـــزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، المسقط لحق التمسك ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وإعلانها ، وأوراق التكليف بالحضور ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى .

المبحث الخامس : تطبـــيق القواعد التى تسرى على حضور المدعى عليه فى الجلسة المحـــددة لـــنظـــر الدعوى القضائية ، أو حضور مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلـــت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) مـــــن قانون المرافعات المصرى – والذى يزول به البطلان الـــذى لحـــــق بصـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـــــة التكليف بالحضور ، لتعيـــبها فـــــى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة المختصة ، أو فـــــى تاريخ الجلسة المحـــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعـــلان صـــحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتـــــى ولو كان هذا البطلان ناتجا عـــن تزوير فى ورقة الإعلان – على إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة

(٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بها ، دون تفريق .

والمبحـــث السادس : وجوب تعلق البطلان بأحد الأمور الثلاثة الواردة علـــى سبيل الحصر فـــى نص المـــادة (١١٤) مـــن قانون المرافعـــات المصرى ، وهى أن يكون الـــبطلان ناشـــئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيــــان المحكمة ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول
الدفع ببطـــــلان صحـــــف الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور

البطلان هو وصفا للعمل الإجرائى الذى لايتطابق مع نموذجه القانونى ، ويؤدى إلى عدم إنتاج الآثار التى يرتبها عليه قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لو كان صحيحا [١] .

وعنصــرا بطـــلان العمل الإجرائى هما : العيب لمخالفة القانون الوضعى ، وعدم ترتيب الآثار القانونية ، بسبب ماشاب العمل من عيب [٢] .

ولكـــل عمل إجرائى نموذجا عاما مجردا ، منصوصا عليه فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، يتعين على الخصم وهو يتخذ العمل الإجرائى أن يراعى التطابق مع النموذج القـــانونى ، حتى يكون عمله صحيحا ، منتجا لآثاره القانونية . ومخالفة العمل الإجرائى لنموذجه القانونى يؤدى إلى وصف هذا العمل بالبطلان ، ويترتب على هذا الوصف عدم صلاحية هذا العمل الإجرائى لإنتاج الآثار القانونية التى ينتجها لو كان صحيحا [٣] .

ويعد بطلان العمل الإجرائى من أهم الجزاءات الإجرائية .

وتــتعدد صـــور بطلان العمل الإجرائى فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، مثل بطـــلان صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بطلان صحف الطعون فى الأحكام الصادرة فـــيها ، بطـــلان أوراق التكلـــيف بالحضور ، بطلان إجراءات التنفيذ الجبرى ، بطلان إجراءات التحقيق ، بطلان الأحكام الصادرة فى الدعاوى القضائية . . . إلخ .

ويعتبر التمسك ببطلان العمل الإجرائى من الحقوق الإجرائية الثابتة للمدعى عليه [٤] .

ويتم التمسك ببطلان العمل الإجرائى عن طريق الدفع بالبطلان ، وهو دفعا شكليا تنطبق علـــيه كافـــة قواعـــد ، وأحكام الدفوع الشكلية فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية

---

١ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٨٨ .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – قانون المرافعات – ص ٣٧٤ .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : المرجع السابق – ص ٣٧٦ .

٤ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٥ .

فيحصـــل التمسك ببطلان العمل الإجرائى عادة فى صورة دفع شكلى يبدى قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية (١) .

وأوراق التكليف بالحضور هى طائفة من أوراق المرافعات ، الغرض منها دعوة الخصم للحضور أمام المحكمة - **كصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، صحيفة الطعن بالإستئناف ضـد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وصحيفة دعوى الضمان الفرعية .**

وقـد رسم القانون الوضعى المصرى إجراءات معينة لتحرير أوراق التكليف بالحضور ، وإعلانهـا ، كمـا استلزم إستيفائها لبيانات معينة ، ورتب المشرع على وقوع نقص فيما يـتعلق بـتحريرها ، وإعلانهـا ، أو فـى البيانات الجوهرية التى يجب أن تشتمل عليها الـبطلان ، ويحصـل التمسك بالبطلان عندئذ بدفع يبديه الخصم المكلف بالحضور ، هو الدفـع بـبطلان أوراق التكلـيف بالحضـور ، **فيقصـد بالدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور** : التمسك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة من أوراق التكليف بالحضور ، لعدم مراعاة الأوضاع التى نص عليها القانون الوضعى فى تحريرها ، أو فيما يجب أن تشتمل عليه من بيانات جوهرية ، أو كيفية إعلانها .

وإذا كان الدفع ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور هو دفعـا شـكليا ، إلا أن أحكامه تختلف عن أحكام الدفوع الشكلية الأخرى ، بما فيها الدفع بالبطلان فى باقى صوره ، فإذا كان الطريق الطبيعى للتمسك بأى دفع أن يحضر الخصم ، وأن يتمسك بالدفع أمام المحكمة المعروضة عليها الدعوى القضائية ، للفصل فيها ، فإن تطبيق هذه القاعدة على الدفع ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور لايتفق دائما مع حسن سير القضاء ، ذلك أن الغرض من بعض بيانات صحف إفتـتاح الدعـاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور ، وإجراءات إعلانها هو تمكين الخصم من الحضور أمام المحكمة المختصة بنظرها ، فإذا حضر رغم مايشوب الورقة ، أو مايشـوب إعلانهـا من عيب ، فإن فى السماح له بالتمسك ببطلان الورقة ، أو بطلان إعلانها إغراقا فى الشكلية ، يأباه حسن سير القضاء . وفى ضوء هذه الإعتبارات ، نظم المشـرع الوضـعى المصرى فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى أحكام

---

١ - راجع على سبيل المثال : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٠) - ص ١٢٩٦ ، ١٩٧١/٤/٢٧ - س (٢٢) - ص ٥٥٨ .

الدفـــع بـــبطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور ، وبطلان إعلانها (١).

١ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٦ .

المبحث الثانى

حكمة قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها - فعلا ، أو حكما - بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، والمقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ومبناها

تتمثل حكمة قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، والمقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ومبناها فى أنه لما كان الغرض من إعلان ورقة التكليف بالحضور ، واشتمالها على كل البيانات المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، واستيفائها للأوضاع القانونية ، هو دعوة المعلن إليه إلى الحضور أمام محكمة معينة ، فى تاريخ معين ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، فإذا

ماحضـــر بـــالفعل فـــى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره ، فقد تحقق بالفعل الغرض المقصـــود من الورقة ، ويكون التكليف بالحضور ، أو الإعلان المشوب بالمخالفة يصبح كالتكلـــيف ، أو الإعـــلان الصحيح ، والذى روعيت فيه الأوضاع القانونية ، كل منها قد حقـــق الغـــرض الذى قصد إليه المشرع الوضعى [١] ، ويكون الحكم ببطلانها من قبيل المغـــالاة فى التمسك بالشكليات ، فقد اعتد المشرع الوضعى المصرى بهذا النظر بصدد البطلان فى الحالات الثلاثة المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – **الــبطلان الــذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيــبها فـــى الإعـــلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها .**

وإذا كـــان حضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، والـــذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان يحقق الغاية من الإجراء ، إلا أن هذا الإجراء لايكون قد حقق الوظيفة الإجرائية التى رسمها له قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، فلاتكون بـــه – وبذاتـــه – قـــد تحققت المصلحة التى قصد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية صـــيانتها ، وحمايـــتها ، بما أوجبه ، وحصلت فيه المخالفة . وثمة فارقا هاما بين تحقق الغاية من الإجراء ، وتحقق الغاية من الشكل .

---

١ - أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٦٥ – ص ٥٠٩ .

المبحث الثالث

طبيعة حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعـــى إليها – فعلا ، أو حكما " ، بناء علـــى ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فـــى الزمان ، والمكان المعينين فيهـــا لحضوره ، المسقط لحق التمسك ببطلان صحف إفتتاح الدعـــاوى القضائية ، وإعلانهـــا ، وأوراق التكليف بالحضـــور ، وأحكامه ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى

إذا كـــان حضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، وإعلانهـــا إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لـــنظرها – **والـــتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يؤدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن العـــيوب الـــوارد بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – **وهى أن يكون الـــبطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها** – فما هى طبيعته ؟ .

إختلف الرأى بصدد مبنى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـــة التكلـــيف بالحضـــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلســـة المحـــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجـــا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لـــنظر الدعـــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة

المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

فقد ذهب جانب من الفقه [١] ، ومحكمة النقض المصرية فى بعض أحكامها [٢] إلى أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـــن قانون المرافعات المصرى ، والذى يصحح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلســـة المحددة لنظرها يعتبر نزولا ضمنيا عن التمسك بالبطلان ، وذلك على تقدير أن

---

١ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧١ – ص ٢٩٠ ، نبـــيل إسماعـــيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٦ . وقارن : فتحى والى – بند ٣٠٠ ، رمزى سيف – بند ٣٤٠ ، والذى يقول : " وليس صحيحا مايقول به البعض من أن أساس زوال البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بـــيان المحكمـــة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها هو نزول المدعى عليه الحاضر عن التمسك به ، لأن العمل الذى يفيد النزول عن حق هو الذى يدل على أن من قام به أراد النزول عن الحق ، والحضـــور بذاتـــه لايدل على شئ من ذلك ، فقد يحضر الشخص دون أن يكون عالما بما يشوب ورقة التكلـــيف بالحضور من بطلان ، وقد يحضر لأنه يريد التمسك بالبطلان – كما هو الحال بالنسبة للبطلان الناشئ عن العيوب الأخرى غير العيوب التى نصت عليها المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – مما يدل على فساد هذا الرأى ، من أن مقتضاه أنه إذا حضر المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضـــائية ، وتمســـك صراحة بالبطلان ، كان له ذلك ، لأنه لايتصور إفتراض النزول عن البطلان ، مع الإعلان الصريح عن إرادة الخصم فى التمسك به ، لأن الحضور هو الوسيلة الطبيعية للتمسك بالبطلان ، شـــأن ســـائر الدفـــوع ، والطلبات ، فالقول بأنه يفيد النزول عن التمسك البطلان فيه مجافاة للحقيقة ، ومسخا للواقع ، يأباه المنطق القانونى " .

٢ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٤ /٦/ ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٠٥٧ .

المعلن إليه يملك التخلف عن الحضور ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو الإمتناع عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، إذا عن له التمسك بالبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، عملا بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإذا حضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإنه يكون قد نزل عن هذا البطلان ، وعلى تقدير أن المعلن إليه الذى يدعى إلى الحضور ، بمقتضى صحيفة إفتتاح دعوى قضائية تجهل بتاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ومع هذا يسعى هو إلى معرفة هذا التاريخ بوسيلة ، أو بأخرى ، ويحضر الجلسة المحددة لنظرها ، على الرغم من علمه بأن حضور هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " هو وسيلة التمسك بالبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، يكون متنازلا عن التمسك بهذا البطلان ، وعلى تقدير أن المعلن إليه الذى يعلن بإجراءات باطلة . ومع هذا – **وعلى الرغم من نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى** – يحضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه

، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فــى الجلســة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســة المحــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مــن قــانون المــرافعات المصرى** " ، يكون حتما متنازلا عن التمسك بالبطلان الناشــئ عــن عيــب فــى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المــرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وعلى تقدير أنه إذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المــرافعات المصــرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عــند تعددهــم** – قــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والــرابعة مــن المــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " فى الأصل هو الخطوة الأولــى للتمسك بهذا البطلان ، فإنه لايمكن أن يعتبر فى ذاته نزولا عن التمسك به ، إلا أن هــذا الحضــور فــى الأحوال المقررة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصــرى – **الــبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فــى بــيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها** – يعتبر على العكــس نزولا عن التمسك بالبطلان ، لأن تخلف المدعى عليه ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فــى الجلســة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســة المحــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مــن قــانون المرافعات المصرى** هو وسيلة التمسك بالبطلان فى هذه الأحوال ، وعلــى تقديــر أن المشرع الوضعى المصرى يفترض علم الشخص بالقانون الوضعى ، ويفترض علمه بمواطن البطلان التى تشوب الإجراءات الموجهة إليه .

وإذن ، فمبــنى زوال الــبطلان الــذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكلــيف بالحضــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، بحضور

المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قــانون المــرافعات المصــرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكــرة بدفاعــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، هو نزولا ضمنيا عن التمسك به من جانب المعلن إليه ، وهذا النزول الضمنى يكون مفترضا من جانب المشرع الوضعى المصرى .

بيــنما ذهب جانب آخر من الفقه (١) – **ويحق** – حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكلــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فــى الجلســة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســة المحــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مــن قانون المرافعات المصرى** " ، والذى يؤدى إلى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حــتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان لايعتبر نزولا ضمنيا عن التمسك بالبطلان ، ولايزيل العيب ، فيظل الإجراء معيبا ، ولكنه يولد آثار العمل الصحيح ، شأنه تماما شأن التكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، أو الرد على الإجراءات بما يفيد إعتبارها صحيحة ، ذلك أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممــن قبلــت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالــثة ، وفقــا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ،

---

١ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – الطبعة الأولى – سنة ١٩٥٩– بند ٣٠٠ ، ص ٥٤٣ ، ٥٤٤ .

وإعلانهـــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـــام علـــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " هو مقدمة لازمة للتمسك بحقه ، وإذا كان الأمر كذلك ، فإنه لايمكن أن يستفاد مـــن مجرد حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عـــنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قـــانون المـــرافعات المصـــرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " نية النزول عن التمسك بالبطلان ، وإنما يعتبر الحضور عندئذ مصححا للبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولـــو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، باعتبار أنه يؤدى إلى تحقيق الغاية من الشكل المعيب ، وحيث تتحقق الغاية من الشكل المعيب ، يصحح البطلان . فإذا نص قانون المرافعات المصرى على تصحيح البطلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قانون المرافعات المصرى** " فى حالة لاتتحقق فيها الغاية بالحضور ، فإننا نكون بصدد حالة من حالات سقوط الحق فى التمسك بالبطلان بقوة القانون .

فالشكل لايجب أن يكون غاية فى ذاته ، إذ يؤدى ذلك إلى خطر المغالاة فيه (١) ، فحيث تـــتحقق الغاية من الشكل ، فلابطلان . لذلك ، يعد حضور المدعى عليه ، أو حضور من

---

[1] - أنظر

PERROT : Rapport sur les nullites de procedure en matiere civile selon le droit Francais in Travaux Ass . HENRI CAPITANT : OP . CIT . , P . 731 , N . 1 .

يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** " ، والذى يزيل البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلســـة المحـــددة لـــنظرها تطبيقا لأساس نظرية البطلان فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ولايعتبر إستثناء على القواعد العامة .

ولـــيس صحيحا مايقول به البعض من أن أساس زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولـــو كـــان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو نزول المدعى عليه الذى حضر ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـــرافعات المصـــرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـــند تعددهـــم** – قـــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " عن التمسك بالبطلان ، لأن العمل الذى يفيد النزول عن حق هو الذى يدل على أن من قام به أراد النزول عن الحق ، وحضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعـــه مذكـــرة بدفاعـــه ، فـــى قلم كتاب المحكمة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، والذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ،

لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان لايدل بذاته على شئ من ذلك ، فقد يحضر الشخص دون أن يكون عالما بما يشوب ورقة التكليف بالحضور من بطلان ، وقد يحضر لأنه يريد التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، كما هو الحال بالنسبة للبطلان الناشئ عن العيوب الأخرى ، غير العيوب التى نصت عليها المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولاأدل على فساد هذا الرأى من أن مقتضاه أنه إذا حضر المدعى عليه ، أو حضر من من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، وتمسك صراحة بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، كان له ذلك ، لأنه لايتصور إفتراض النزول عن البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، مع الإعلان الصريح عن إرادة المدعى عليه فى التمسك به .

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " هو الوسيلة الطبيعية للتمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، شأنه شأن سائر الدفوع ، والطلبات ، فالقول بأنه يفيد النزول عن البطلان الذى

لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فيه مجافاة للحقيقة ، ومسخا للواقع ، يأباه المنطق القانونى (١) .

---

١ - أنظـــر : رمـــزى ســـيف – الوســـيط – بند ٣٥٠ ، ص ٤١٧ ، فتحى والى – المرجع السابق – بند ٣٠٠ ، ص ٥٤٣ . عكس هذا : أحمد أبو الوفا – المرجع السابق – بند ٦٩ – ص ١٤٥ .

المبحث الرابع

مايشترط فى حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التـى دعى إليها – فعلا ، أو حكما " ، بناء علـى ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فـى الزمـان ، والمكان المعينين فيهـا لحضوره ، المسقط لحق التمسك ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وإعلانهـا ، وأوراق التكليف بالحضور ، وفقـا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى

تقسيم :

تمهـيدا للبحـث ، وإحاطـة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المطلـب الأول – الشرط الأول : أن يتحقق حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلـم كـتاب المحكمـة المختصـة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـن – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

المطلب الثانى – الشرط الثانى : يجب أن يكون ذات الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضـور فـى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – قد حضر بالفعل ، أو حضر عنـه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـرى ، فـى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره – أى فـى الجلسة المحددة لـنظر الدعـوى القضـائية ، والتى حددت فى الورقة الباطلة ، أو إعلانها – أو أودع مذكـرة بدفاعـه ، فـى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظـر الدعوى القضائية ، وأعلـنها إلـى المدعـى ، أو المدعين – عنـد تعددهم – قبـل الجلسة المحددة

لنظـرها – والتى دعى إليهـا – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثـة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

المطلـب الثالـث – الشرط الثالث : لايعتد بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـه ، أو أصـهـاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـن قانـون المرافعات المصـرى ، فـى الجلسـة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعـى إليها – إلى مبنى المحكمة ، أو قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، فـى زوال البطلان الذى لحق بصـحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فـى بـيان المحكمـة ، أو فـى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـن قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام بـه ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إذا لـم يثبت حضوره فـى محضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها .

المطلب الرابع– الشرط الرابع : لاينتج حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله مـن المحاميـن ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـهاره إلـى الدرجـة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـن قانـون المرافعات المصـرى ، فـى الجلسـة المحددة لنظر الدعـوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعـه مذكـرة بدفاعـه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـى المدعـى ، أو المدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إلـيها – بـثلاثة أيام علـى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " أثره القانونى فى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـوى القضائية ، أو ورقـة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فـى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قـانون المـرافعات المصـرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام بـه ، وليس منذ الحضـور ، حـتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عـن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا إذا كان هناك تكليفا بالحضور ينقصه الأشكال ، أو البيانات التـى يصححها الحضور .

والمطلـب الخامس – الشرط الخامس : أن يـتحقق حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلـف بالحضـور فـي الجلسـة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما – فى الزمان ، والمكان المعينين فيهـا لحضوره ، بناء علـى ورقة الإعلان الباطلة ذاتهـا .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

الشــرط الأول

أن يتحقق حضـــور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضــور فـــى الجلســة التـــى دعـــى إليهـــا – فعـــــلا ، أو حكما ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظــر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبـــل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام علـــى الأقل " الفقرتان الثالثـــة ، والرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى "

يشـــترط أن يحضـــر ذات الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور ، أو يحضر عنه من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلســـة التى دعى إليها ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة التى دعى إليها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـــانون المرافعات المصرى** " ، فلايعتد بالنسبة لزوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولـــو كـــان هـــذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا بحضور ذات الخصم المعلن إليه ، فى الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو قيامه بإيداع مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام

علــى الأقــل " **الفقــرتان الثالــثة ، والــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

فيقصــد بالحضــور الــذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة التى ســتنظر الدعــوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صــحيحا مــنذ القــيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى :

حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " بنفسه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلــت المحكمــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقــا لــنص المــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعــوى القضائية ، ويشترط أن يثبت هذا الحضور فى محضر الجلسة ، ولايعتد به بعد انفضاض الجلسة المحددة لنظرها [1] .

ويعتــبر حضــورا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية فضلا عن حضور الخصم حضــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصــرى . كما يكون بديلا لحضور الخصم فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويكفــى حضور ذات الخصم المعلن إليه ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والــتى دعــى إلــيها** – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظرها ، وإعلانهــا إلــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لــنظرها – **والــتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، لتصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة

---

[1] - أنظــر : أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢٤ ، فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٢) . مشارا لهذا الحكم لدى : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٢٦٤ .

إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان .

وعلـــى ذلك ، إذا كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة ، لتوجيهها إلى القاصر ، ولـــيس إلى من يمثله ، فإن حضور القاصر ، فى الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إلـــيها** – أو قـــيامه بـــإيداع مذكـــرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعـــى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـــانون المـــرافعات المصرى** " ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فـــى تـــاريخ الجلســـة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا إذا كان القاصر قد بلغ سن الرشد ، فالحضـــور الذى يصحح عندئذ البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـــة التكلـــيف بالحضـــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلســـة المحـــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو حضور الوصى .

وكذلك الأمر بالنسبة لعيب فى صفة المعلن إليه . فإذا أعلن شخصا باعتباره ممثلا لشركة ، وهـــو لـــيس كذلك ، فإن حضوره فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعـــى إليها** – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعـــى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـــانون المـــرافعات المصـــرى** " ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فـــى تـــاريخ الجلســـة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان

هـذا الـبطلان ناتجـا عـن تزويـر فى ورقة الإعلان ، وإنما يصححه حضور الممثل الحقيقى (١) .

وحضـور المتدخل تدخلا إنضماميا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعـى إليها** – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعـى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـانون المـرافعات المصـرى** " ، لايسـقط حـق الخصم الأصلى الذى تدخل المتدخل الإنضمامى إلى جانبه فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسـة المحـددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجـا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وإنما يصححه حضور الخصم الأصلى الذى تدخل المـتدخل تدخـلا إنضماميا إلى جانبه ، لأنه لايحل محله ، ولايمثله ، ولأن هذا التدخل لايصح أن يضر بأية مصلحة للخصم الأصلى .

وإذا أعلـن القاصر الذى لايملك مباشرة حق التقاضى ، أو أعلن من لايمثل الشركة ، أو الجمعـية ، أو المؤسسـة ، ومـع هذا ، حضر الولى ، أو الوصى ، أو الممثل القانونى للشركة ، أو الجمعية ، أو المؤسسة ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعـى إليها** – أو قام بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** -- بـثلاثة أيـام علـى الأقـل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإن هذا الحضور – **هو الآخر** – يسقط الحق فى التمسك بالبطلان الـذى لحـق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس مـنذ الحضـور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، لأنه يحقق الغرض المقصود من ورقة التكليف بالحضور .

---

١ - أنظـر : أحمـد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٤ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ١٩٨١ – ص ٢٤٠ ، ٢٤١ .

وإذا تعـــدد المدعـــى عليهم فى الدعوى القضائية ، وحضر أحدهم فقط – **دون غيره من المدعـــى علـــيهم** – فى الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – أو حضر عنه من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام علـــى الأقـــل " **الفقـــرتان الثالـــثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى** " ، بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فإن هذا الحضور لايزيل البطلان الـــذى لحـــق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس مـــنذ الحضـــور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان بالنسبة لغيره من المدعى عليهم ، والذين لم يحضروا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والـــتى دعـــوا إليها** – ولم يودعوا مذكرات بدفاعهم ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظر الدعوى القضائية ، قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعوا إليها** – بثلاثة أيام علـــى الأقـــل " **الفقـــرتان الثالـــثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى** " ، لأن بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان هو بطلانا نسبيا ، لايـــزول إلا بحضور من وقع البطلان فى حقه . وعلى ذلك ، لايجوز لمن زال البطلان الـــذى لحـــق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – **وفقا لنص المادة (١١٤) مـــن قـــانون المـــرافعات المصرى** – بحضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أن يتمسك ببطلان إعلان غيره من الخصوم [١] .

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٨ .

وانظـــر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٥/١٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٧٤٠ ، ١٩٧٢/٤/٢٥ – الســـنة (٢٣) – ص ٧٦٨ ، ١٩٧١/٤/٢٧ ، ١٩٦٨/١/٢٥ – س (١٩) – ص ١٣٢ .

وإذا حضـر شـخص ليسـت له صفة فى تمثيل المعلن إليه ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـوى القضائية – والتى دعى إليها – كما إذا حضر أحد أقاربه ، أو أصهاره ، دون أن يكون وكيلا عنه ، أو حضر القاصر الذى لايملك مباشرة حق التقاضى ، بينما المعلن إلـيه كـان الولى ، أو الوصى ، أو حضر عن الشركة ، أو المؤسسة ، أو الجمعية من لايمـثلها قانونـا ، بيـنما الإعـلان كـان قد سلم إلى من يمثلها قانونا – فإنه لايعتد بحضوره . وبالتالى ، لايؤدى ذلك إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فـى تـاريخ الجلسـة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان [١] .

وإذا حضر محام عن خصم كان إعلانه باطلا ، بغير توكيل منه بذلك ، ، فإنه لايعتد بهذا الحضـور ، ولايسـقط حق الخصم فى التمسك بعدئذ بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـوى القضـائية ، أو ورقـة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المـرافعات المصـرى ، بشرط تخلفه عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – وتمسكه بالبطلان فى صحيفة الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها .

---

١ - تسـليم صـورة الإعلان إلى غير رئيس مجلس الإدارة بالمؤسسات ، والهيئات العامة ، أو من يقوم مقامه " عملا بالقانون الوضعى المصرى رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات ، والهيـئات العامة " لايحقق الغاية من الإعلان ، ولاينتج أثره القانونى ، ولايزيل الحضور الحق فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بـيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصـرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١/٢٥ – رقم (١٩٨٩) – لسنة (٥٣) ق .

المطلب الثانى

الشرط الثانى

يجب أن يكون ذات الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فـى الجلسة المحددة لنظـر الدعوى القضائية – قد حضر بالفعل ، أو حضر عنـه مـن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره – أى فـى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، والتى حددت فى الورقة الباطلة ، أو إعلانـها – أو أودع مذكـرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بنظرها ، وأعلنها إلـى المدعـى ، أو المدعيـن – عنـد تعددهم – قبـل الجلسة المحـددة لنظـرها – والتى دعى إليهـا – بثلاثة أيام علـى الأقل " الفقرتان الثالثـة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى "

يجـب أن يكون ذات الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـوى القضائية – والتى دعى إليها – قد حضر بالفعل ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الزمان ، والمكـان المعينيـن لحضوره – أى فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، والتى حددت فى الورقة الباطلة ، أو إعلانها [١] ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة

---

١ - أنظـر : نقـض مـدنى مصـرى – جلسـة ١٩٧٠/٢/١٠ – س (٢١) – ص ٢٧٢ ، ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩ – مجموعة أحكام لنقض – س (٢٠) – ص ١٠٥٧ .

المختصــة بنظر الدعوى القضائية ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها . فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمــة نيابــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضــائية – **والتى دعى إليها** – والذى يزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هــذا الــبطلان ناتجــا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو الذى يتم فى المكان ، والزمان المبينيــن فــى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، إذ أن العلة من تقرير هذا المبدأ ، هى اعتبار حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مــن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – بمقتضى الورقة المشوبة بأحد العيوب المشار إليها فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – **وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها** – أو إيداعه مذكــرة بدفاعــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيــن – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام علــى الأقــل " **الفقــرتان الثالــثة ، والــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " قد حقق المقصود منها [١] .

ولايشترط فى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمــة نيابــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضــائية – **والــتى دعــى إليها** – المصحح للبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٠٥٧ .

القضـــائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فـــى تـــاريخ الجلســـة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هـــذا الـــبطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان أن يتم فى أول الجلسة المحددة لنظر الدعـــوى القضـــائية – والـــتى دعـــى إليها – فيكفى أن يتم فى أى وقت أثناء انعقادها ، فالحضور فى أى وقت أثناء انعقاد الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إلـــيها المدعـــى علـــيه – يؤدى إلى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكلـــيف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حـــتى ولـــو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، ولايجيز للخصم أن يتمسك به ، مدعيا بأن محاميه إن كان قد حضر ، فقد كان حضوره متأخرا ، ولم يستطع أن يشترك فى المناقشة الشفهية للدعوى القضائية .

ويكفـــى لتصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضـــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلســـة المحـــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان إثبات حضور المدعى عليه " المعلن إليه " فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـــن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى محضر الجلسة ، ولو لم يدل بأى طلب ، أو دفع ، أو لم يتكلم (١) .

---

١ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٥٥١ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤١ .

المطلب الثالث

الشرط الثـــالث

لايعتد بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهـــاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانـــون المرافعات المصرى إلـــى مبنى المحكمة ، أو قلم كتاب المحكمة ، فـــى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائيـــة ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فـــى الإعلان ، أو فـــى بيـــان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحـــددة لنظـــرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـــن قانون المرافعات المصـــرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام بـــه ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فـــى ورقة الإعلان ، إذا لم يثبت حضوره فـــى محضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها

لايعـــتد بحضـــور المدعـــى علـــيه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المـــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة المختصة بنظر الدعـــوى القضـــائية ، أو قلم كتابها ، فى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان

هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إذا لم يثبت حضوره فى محضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** [١] .

ولايعـتد بحضـور المدعـى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابـتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المـادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة المختصة بنظر الدعـوى القضـائية ، أو قلم كتابها ، فى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقـة التكلـيف بالحضـور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسـة المحـددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجـا عن تزوير فى ورقة الإعلان بعد انفضاض الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إلـيها** [٢] – فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابـتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المـادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو قلم كتابها ، بناء على إعلان باطل بعد انفضاضها ، لايترتب عليه تصـحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة لمختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القـيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان [٣] .

---

١ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٢٣٨ ، فتحى والى – المرجع السابق – ص ٥٥٣ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٢/١٠ – ٢١ – ٢٦٢ .

٢ - أنظـر : مستعجل القاهرة – ١٩٥١/١١/٢٦ – المحاماه المصرية – ٣٤ – ص ٤٥ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥ – السنة (٤) – ص ٢٤٥ .

(3) أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢٤ ، فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٢) ، مشارا لهذا الحكم لدى : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٢٦٤ .

وحضــور المدعــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مــن قــانون المرافعات المصرى فى غير جلسة ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حــتى ولــو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان . بمعنى ، أن مجرد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وقلم كتابها ، لايؤثر فى قيام البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيــبها فــى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعــلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان (١) .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٤ .

المطلب الرابع

الشرط الرابع

لاينتج حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلـــى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانـــون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـــوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعـــى ، أو المدعين – عنـــد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام علـــى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " أثره القانونى فـــى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقـــــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــــة المختصة بنظرها ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبـــار الإعلان صحيحا منذ القيام بـــه ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هـــذا البطلان ناتجا عـــــن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا إذا كان هناك تكليفا بالحضور ينقصه الأشكال ، أو البيانات التـــــــى يصححها الحضور

لاينتج حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية –

والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " أثره القانونى فى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا إذا كان هناك تكليفا بالحضور ينقصه الأشكال ، أو البيانات التى يصححها الحضور . فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايصحح كل الأشكال ، والبيانات المتعلقة بصحيفة التكليف بالحضور ، وإنما يصحح بعضها فقط .فإذا حضر المدعى عليه المكلف بالحضور ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، دون أن يتسلم أى صحيفة ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من**

المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايكفى لزوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس مـــنذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إذ من المســـلم بـــه أن المدعـــى عليه " **المعلن إليه** " إذا حضر ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ومعه صحيفة دعوى قضائية ينقصها إمضاء المحضر ، أو موضوع الطلب القضائى ، أو أسانيده ، فإن الحضور عندئذ لايؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور . وإذا كان الأمر كذلك ، فإنه يجب القول بأن إذا لم يكن قد اســـتلم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أصلا ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لـــنظر الدعـــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها - **والتى دعى إليها** - بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى - من باب أولى** - لايؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور .

فـــإذا كان حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـــا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـــوى القضائية - **والتى دعى إليها** - قد تم مصادفة ، أو بسبب دعوة شفوية ، فإن هـــذا الحضور لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى

، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان (١) .

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٢ .

وانظـــر أيضا : مصر إستئناف ١٩٠٧/١/١٥ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٧ - رقم ٧٩٦٢ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤ – السنة (٢٠) – ص ١٠٥٧ . مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٧ .

والمطلب الخامس

الشــرط الخامس

أن يتحقق حضــور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فـــى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما – فى الزمان ، والمكان المعينين فيهـا لحضوره ، بناء علـى ورقـــــة الإعلان الباطلة ذاتهـا

إذا كــان يقصــد بالحضــور الــذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعــوى القضــائية ، أو ورقــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة المختصـــة بنظر الدعوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجـا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصــرى : حضــور المدعــى علــيه " **المعلن إليه** " بنفسه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجــة الثالــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحــددة لــنظرها ، ويشــترط أن يثبت هذا الحضور فى محضر الجلسة ، ولايعتد بهذا الحضور بعد انفضاض الجلسة المحددة لنظرها [١] ، فإنه يجب أن يكون حضور المدعى علــيه ، أو حضــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المــرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عــند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – **بثلاثة أيــام علــى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات**

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢٤ ، فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٢) ، مشارا لهذا الحكم لدى : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٢٦٤ .

المصـــرى " بـــناء علـــى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الباطلة [١] ، أى ردا علـــيها ، فلايكفـــى أن يكون بطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو التكليف بالحضور راجعا إلى عيب فى الإعلان ، أو خطأ فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، حتى يصححه حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـــرى ، فـــى الجلســـة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – ولكن يجب أن يكون الحضور حاصلا بناء على الإعلان الباطل . فإذا كان حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصـــهاره إلـــى الدرجـــة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـــرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – قـــد تم مصادفة ، أو بسبب دعوة شفوية ، فإن هذا الحضور لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فـــى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، ولـــيس مـــنذ الحضـــور ، حـــتى ولـــو كـــان هـــذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان [٢] .

فإذا أعلنت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية للمدعى عليه إعلانا باطلا ، ثم غاب المدعى عليه ، ولم يحضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ولم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قـــبل الجلســـة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان**

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٣ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٢ .

وانظر أيضا : مصر إستئناف – جلسة ١٩٠٧/١/١٥ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٧ – رقم ٧٩٦٢ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/٦/٢٤ – السنة (٢٠) – ص ١٠٥٧ ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٧ .

الثالثة ، **والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فأمرت المحكمة بتأجيل نظر الدعوى القضائية إلى جلسة تالية ، يعلن بها المدعى عليه ، ثم حضر المدعى عليه فى الجلسة المحددة - **والتى دعى إليها** - أو حضر من يوكله من المحامين ، أو من قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها - **والتى دعى إليها** - بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، بناء على الإعلان الأخير - **وهو مجرد ورقة تكليف بالحضور** - فإن هذا الحضور لايصحح الإعلان الباطل ، لأنه لم يتم بناء على الإعلان المعيب [١] .

فإذا لم يحضر الخصم فى الجلسة التى دعى إليها ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ولم يقم بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة التى دعى إليها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة ، أو بناء على إعادة إعلانه [٢] ، وإنما حضر فى جلسة تالية من تلقاء نفسه ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل هذه الجلسة بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون**

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ - السنة (٢٢) - ص ٥٥٨ ، ١٩٦٩/٦/٢٤ ، إستئناف القاهرة - جلسة ١٩٧٣/١١/٢٩ - مدونة التشريع والقضاء - الجزء الرابع - ٢٥/ ٥١ ، مشارا لهذا الحكم لدى : وجدى راغب فهمى - المرجع السابق - ص ٥٢٣ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٢٧ أبريل سنة ١٩٧١ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٣) - ص ٥٥٨ .

المـــرافعات المصـــرى " ، جاز له أن يتمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها [١] . وبمعنى آخر ، إذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى جلسة سابقة ، أو لاحقة للجلسة المحددة فى الورقة المعلنة ، فإنه لايؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيـــبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، فلكـــى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عـــند تعددهـــم – قـــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، وفى تاريخ الجلســـة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب أن يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلـــت المحكمـــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – عـــند تعددهـــم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " بناء على

---

١ - أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – السنة (٢٢) – ص ٥٥٨ ، مشارا لهذا الحكم لدى : نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٢ .

وانظـــر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٣) ق ، ١٩٧٥/٥/٢٠ – السنة (٢٦) – ص ١٠١٧ ، ١٩٧٥/٣/١٨ – السنة (٢٦) – ص ٦٣١ ، مشارا لهذين الحكمين لدى : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٨ .

الورقـــة الباطلة ، أو الإعلان الباطل . أما إذا لم يحضر المدعى عليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـــانون المـــرافعات المصرى** " بناء على الإعلان الباطل ، ثم أعيد إعلانه بشكل قانونى صحيح ، فإنه يملك الحضور ، والتمسك ببطلان الإعلان السابق ، أو الورقة السابقة [١] .

وفـــى جمـــيع الأحـــوال ، يلاحـــظ أن للخصم الحق فى عدم التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فـــى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وإبقاء الإجراء المعيب مولدا ذات آثار الإجراء الصحيح [٢] .

وإذا أعلـــن المدعـــى عليه للجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية بإجراء باطل ، فتخلف عن الحضور هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـــانون المرافعات المصرى ، ولم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـــن المـــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، ثم نظرت الدعوى القضائية فى الجلسة الأولى ، على أساس إعلانه لشخصه مثلا ، وأحيلت إلى التحقيق ، وأعلن المدعى علـــيه بجلسة التحقيق ، فحضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ ، ص ٥٦٥

٢ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٧ ، ٤٤٨ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (١٢٠١) – لسنة (٥٣) ق ، ١٩٨٨/١٢/٢٥ – فى الطعن رقم (١٧١٢) – لسنة (٥٣) ق . وقارن : حكمين لمحكمة استئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥٢/٢/٧ – المحاماه المصرية – ٣٢ – ٩٥٤ .

المختصـــة بــنظرها ، وأعلـــنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـــن المـــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإن هذا لايزيل بطلان الإعلان الأول ، ويملـــك التمســك بـــبطلانه ، وباعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، إذا كان حضـــوره إلـــى جلســـة التحقيق بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، عملا بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان حضوره جلسة التحقيق فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، فإنـــه يكـــون قد حقق الغاية من الإجراءات [١] ، وإنما يجب أن تمنحه المحكمة فسحة زمنـــية لإبـــداء دفاعه ، كما يجب عليها أن تمكنه من الرد على التحقيق بأنه نافلة مثلا ، ولاداعى له ، وتملك بعدئذ العدول عنه ، عملا بالقواعد العامة .

ويمكن أن يقال – **كقاعدة عامة** – أن تمسك المدعى عليه ببطلان الإعلان الأول لايجدى إذا كان قد حضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو كان قد أودع مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها ، بناء على إعلان تال صحيح ، تم فـــى خـــلال الأشـــهر الثلاثة التالية لإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، لأن المدعى سوف يتمسك دائما بنفى البطلان الذى لحق بصـــحيفة إفتـــتاحها ، أو ورقـــة التكليـــف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، لتحقق الغاية من الإجراءات .

ولايشترط أن يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلـــت المحكمـــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـــا لـــنص المـــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٥ – ١٩ – ٨٦٨ .

المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " هو الوسيلة الوحيدة للتمسك بالبطلان الـذى لحـق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعـلان ، أو فـى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ومع ذلك فقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه حتى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـة الثالـثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كـتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والـرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فـى بـيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فإنه يشترط ألا يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل لأى طعن ، على تقديـر أن حضـور المدعـى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابـتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـنظرها ، وإعلانهـا إلـى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لـنظرها – **والـتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يعتبر نزولا عن التمسك بالبطلان الذى لحـق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة المختصـة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ولايمكن أن يعتبر الحاضـر متـنازلا ، إذا لم تكن لديه وسيلة أخرى للتمسك بالبطلان ، وإلا اعتبر ملتزما بمستحيل [١] . وفى رأى آخر ، على تقدير تفادى صدور أحكاما قضائية لاسبيل للطعن فـيها ، بـناء علـى أوراق تكليف بالحضور باطلة ، ولأنه إذا تخلف المدعى عليه عن الحضـور هـو ، أو مـن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من

---

١ – أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧١ .

أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو لم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها - **والتى دعى إليها** - بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فلن يتمكن من التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ،عن طريق الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، لعدم قابليته للطعن فيه (١) .

ولايمكننا التسليم بهذا الرأى ، فالقول بأن مبنى عدم زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها - **والتى دعى إليها** - أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها - **والتى دعى إليها** - بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فى الأحوال التى يكون فيها الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل للطعن عليه ، هو تفادى صدور أحكاما قضائية لاسبيل للطعن فيها ، بناء على أوراق تكليف بالحضور باطلة هو قولا غير صحيح أيضا ، لأن تفادى صدور أحكاما قضائية لاسبيل للطعن فيها إذا كانت باطلة ، أو مبنية على إجراءات باطلة هو من عمل المشرع الوضعى ، وليس من عمل الفقه ، ويمكن أن يعتبر مجرد نقدا تشريعيا ، وإنما لايجوز أن يخلق الفقه ، أو القضاء للخصوم وسيلة جديدة للتمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها غير مقررة فى التشريع الوضعى ، وإذا كان مبنى الرأى المتقدم صحيحا ، فلماذا لايؤخذ به بالنسبة لجميع حالات البطلان المتعلقة بأحكام قضائية غير قابلة للطعن ، إذا كانت باطلة ، أو مبنية على

---

١ - أنظر : رمزى سيف - الوسيط - بند ٣٣٩ .

إجـــراءات باطلة ؟ . فمثلا الحكم القضائى الصادر من المحكمة الإبتدائية المنعقدة كهيئة إستئنافية فى استئناف حكم قضائى صادر من المحكمة الجزئية يكون غير قابل لأى طعن ، وإذا صدر باطلا ، فلاسبيل للخصم المحكوم عليه فى التمسك بهذا الجزاء .

وإذا كان الحكم القضائى المطعون فيه قد قرر بأن حضور المطعون عليه لايسقط حقه فى التمســك بــبطلان صـــحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـــة أول درجـــة ، لأنه لم يحضر فى الجلسة المحددة التى دعى إليها بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة ، وإنما حضر جلسة تالية بناء على إعادة إعلانه ، ولايجدى الطاعن القيام بإعادة الإعلان ، فى الميعاد المقرر قانونا ، لأن ورقة إعادة الإعلان لم تستوف البيانات ، وأسباب الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وإنمـــا اقتصـــرت هذه الورقة على دعوة المطعون عليه للحضور للجلسة المحددة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا (١) .

وقيام المدعى عليه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضـــائية ، وإعلانهـــا إلى المدعى ، أو المدعين – عـــند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المـــرافعات المصرى " – والذى يمتنع معه التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـــة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان** – هو الذى يكـــون ولـــيد إعـــلان الورقة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لمثوله ، وإتاحة الفرصة له لتقديم مذكرة بدفاعه ، دون الحضور الذى يتم فى جلسة ثانية ، من تلقاء نفس الخصـــم ، أو بناء على ورقة أخرى ، فإنه لايسقط الحق فى التمسك بالبطلان . ولذلك ، فإنـــه لايجـــوز للقاضى إطلاق القول بأن حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعـــوى القضائية ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عـــنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، يسقط الحق فى التمسك ببطلان الإعلان ، دون قصره على

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٢) – العدد الثانى – الطعن رقم (٣٩) – السنة (٣٦) قضائية – ص ٥٥٩ .

الحضـــور الـــذى يتم بناء على الإعلان الباطل ، وإلا انطوى ذلك على خطأ فى تطبيق القـــانون . بمعنى ، أن يتم تقديم الخصم مذكرة بدفاعه فى الجلسة التى دعى إليها بورقة الإعـــلان المـــنعى علـــيها بالبطلان ، إذ أن العلة من تقدير هذا المبدأ ، هى اعتبار قيام المدعـــى علـــيه بـــإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضـــائية ، وإعلانهـــا إلى المدعي ، أو المدعين – عـــند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المـــرافعات المصـــرى** " ، فـــى الجلسة التى دعى إليها بمقتضى الورقة الباطلة قد حقق المقصود منها ، ويعد تنازلا من الخصم عن التمسك ببطلانها .

وإذا أعلن المدعى عليه بصحيفة دعوى قضائية باطلة ، فتخلف عن الحضور هو ، أو من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – ولم يودع مذكرة بدفاعه ، فـــى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، ثم أعلن بصحيفة أخرى باطلة أيضا ، فإن حضوره ، أو حضور مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلســـة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كـــتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يصحح البطلان الذى لحق بـــالإعلان الـــثانى الـــذى حضر بموجبه ، ولايزيل البطلان عن الإعلان الأول ، لأنه لم يحضر بناء عليه [١] .

وحضور المدعى عليه أمام محكمة ثانى درجة ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو ايداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين

---

[١] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٦

– **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، لايزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فـــى بـــيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لـــنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى أمام محكمة أول درجة ، بل يجوز له التمسك به ، لأن الحضور لم يتم بناء على الورقة الباطلة ، وإنما كان بناء على إعلان صحيفة الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [١] .

وخلاصـــة القول أنه إذا كان حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لـــنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – بناء على إعلان ثان لم يصحح الإعـــلان الأول ، فـــإن الحضور بناء على الإعلان الثانى لايصحح البطلان الحاصل فى الإعلان الأول .

وإذا أعيد إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بإجراء صحيح ، وحضر ، أو حضـــر عـــنه مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، وتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، دون أن يضمنها تمسكه بـــبطلان الإعـــلان الأول ، فإن هذا ، أو ذاك يؤدى إلى إسقاط حقه فى التمسك بالبطلان الـــذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعـــلان ، لاعلى موجب نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، بل على موجب نص المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

---

١ – أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٨ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٦

وقد قيل بأنه لايجوز تخصيص نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى بغير مخصص ، فهى مطلقة تفيد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـن قبلـت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى أية جلسة تالية ، وأن الـذى يـريد التمسـك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها عليه أن يمتنع أصلا عن الحضور ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو يمتنع عن إيـداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـن – **عـند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيـام علـى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، حتى إذا صدر الحكم فى الدعوى القضائية ، جاز له التمسك بالبطلان الذى لحـق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة المختصـة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ،عن طريق الطعن فـيه . ومـن ثـم – **ووفقا لهذا الرأى** – إذا أعلن المدعى عليه بإجراء بعد فوات ميعاد الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن حضوره هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكـرة بدفاعـه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام علـى الأقـل " **الفقـرتان الثالـثة ، والـرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " بناء على الإعلان الآخر الذى تم بعد الميعاد ، يزيل بطلان الإعلان الأول ، ويعتبر الطعن قد رفع صحيحا فى الميعاد [١].

---

١ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – ص ٢٩٠
وانظـر أيضا : حكم محكمة إستئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥١/٤/١٩ – مجلة التشريع والقضاء – السنة (٤) – ص ٥٣ .

وقــيل أنه حتى مع استبعاد نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [١] ، فإن الــبطلان الــذى لحــق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيــبها فــى الإعــلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحــددة لنظرها يزول بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قــبل الجلســة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، عملا بنص المادة (٢٢) مــن قــانون المرافعات المصرى [٢] ، والتى تنص على أنه : " **يزول البطلان إذا نــزل عنه من شرع لمصلحته صراحة أو ضمنا وذلك فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام** " ، على تقدير أنه يعتبر بمثابة رد على الإجراءات بما يفيد إعتبارها صحيحة [٣] . وبناء على هذا الرأى ، فإن أية حضور للمدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – **والتى دعى إليها** – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كــتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والــرابعة مــن المــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يزيل بطلان الإعلان الأول ، ولــو كان هذا الحضور قد تم بناء على إعلان تال ، تم بعد الميعاد المقرر لرفع الدعوى القضائية ، أو الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها [٤] .

---

[١] - المادة (١٤٠) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

[٢] - المادة (٢٦) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

[٣] - أنظر : حكم محكمة إستئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥٢/٢/٧ – مجلة التشريع والقضاء – ٤ – ص ١٠٣ .

[٤] - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – ص ٢٨٩ .
وانظر أيضا : حكم محكمة إستئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥٤/٢/٧ – مجلة التشريع والقضاء – ٤ – ص ٢٠٣ .

المبحث الخامس

تطبيق القواعد التى تسرى على حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظــر الدعوى القضائية ، أو حضور مــن يوكله مــن المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مــن قانون المرافعات المصرى - والذى يزول به البطلان الذى لحــق بصحيفة إفتتاحهـــا ، أو ورقـــة التكليف بالحضــور ، لتعيبهــا فـــى الإعلان ، أو فـــى بيـــان المحكمـــة المختصة بنظرها ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المـــادة (١١٤) مــن قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعـــلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتـــى ولـــو كان هذا البطلان ناتجا عــن تزوير فــى ورقة الإعلان - على إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بها ، دون تفريق

تنطــبق القواعد التى تسرى على حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المــرافعات المصـــرى - والـــذى يزول به البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكلــيف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصـــة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤)

مـــن قـــانون المـــرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضـــور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان – على إيداع المدعـــى علـــيه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " [١] ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بها ، دون تفريق [٢] . فقد نصت المادة (١١٤) من قانون المـــرافعات المصرى صراحة على أن إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بهـــا ، يســـقط الحق فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضـــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلســـة المحـــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتـــبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، شأنه شأن حضوره فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى .

---

[١] - تـــنص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ – فى فقرتيها الثالثة ، والرابعة على أنه :

" ويرسل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتابا موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة مـــن صـــحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، يخطره فيه بقيد الدعوى واسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعـــلى المدعـــى علـــيه فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكـــتاب مذكرة بدفاعه ويرفق بها جميع مستنداته ، أو صورا منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل " .

[٢] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١/٤ – فى الطعن رقم (٢١١) – س (٤٤) ق .

فمـؤدى نـص المـادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أن المشرع الوضعى المصرى قد اعتبر أن إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـانون المـرافعات المصـرى** " ، ردا علـى الورقة الباطلة التى أعلن بها ، يعد بمثابة الحضـور فـى الجلسة المحددة لنظرها ، إتساقا مع ماأوردته المادة (١/٨٣) من ذات القـانون من تسوية بينهما [١] ، واعتبارا بأن حضور حضور المدعى عليه ، أو حضور مـن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـى الجلسـة المحـددة لنظر الدعوى القضائية ، وإيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـة المختصـة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسـة المحـددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يستهدفان غاية مشتركة ، وهى إبداء الدفاع ، إما شـفويا بالجلسـة المحددة لنظرها ، أو كتابة ، بالمذكرة المودعة بدفاعه ، ، فى قلم كتاب المحكمـة المختصـة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسـة المحـددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

فيعتـبر قـيام المدعى عليه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعـوى القضـائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها - **والتى دعى إليها** - بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " بمثابة حضور له فى الجلسة المحددة لـنظرها - **والـتى دعى إليها** - يزيل فى ذاته البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فـى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصـرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان

---

١ - تنص المادة (١/٨٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا حضـر المدعـى عليه فى أية جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه أعتبرت الخصومة حضورية فى حقه ولو تخلف بعد ذلك " .

هــذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، والذى يزيله حضور المدعى عليه فى الجلســة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى .

وإذا تعــدد المدعــى عليهم فى الدعوى القضائية ، وأودع أحدهم فقط – دون غــيره من المدعى عليهم – مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بــثلاثة أيــام علــى الأقــل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن هذا الإيداع لايزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضــائية ، أو ورقــة التكلــيف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حــتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان بالنسبة لغيره من المدعى عليهم ، والذين لم يحضروا فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعوا إليها – أو يقدموا مذكــرات بدفاعهم ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيــن – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها– والتى دعوا إليها – بثلاثة أيام علــى الأقــل " الفقــرتان الثالــثة ، والــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

وحــتى يسقط الحق فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقــة التكلــيف بالحضــور ، لتعيــبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، عند قيام المدعى عليه بإيداع مذكــرة بدفاعــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيــن – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالــثة ، والــرابعة مــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى "، فإنه يشترط مايلى :

الشرط الأول : أن تودع المذكرة بدفاع المدعى عليه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظر الدعوى القضائية ، وتعلن إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة

المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

الشـــرط الـــثانى : أن تتضمن المذكرة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والتى أعلنت إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " دفاع ذات المدعى عليه " **المعلن إليه** " :

والشـــرط الثالـــث : أن تكون المذكرة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والتى أعلنت إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " بمثابة رد على إعلان الصحيفة الباطلة . بمعنى ، أنه إذا كان ردا علـــى إعـــلان تال صحيح لصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فإنه لا يسقط الحق فى التمســك بـــبطلان الإعلان الأول . وإنما إذا أعيد الإعلان بإجراء صحيح ، فإن المدعى عليه يملك تقديم مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانهـــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـــام علـــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى** " ، ويجـــب أن يضـــمنها تمسكه ببطلان الإعلان الأول . وعندئذ ، لايعتد إلا بتاريخ إجراء الإعلان الثانى الصحيح [١] . أما إذا أعيد الإعلان بإجراء صحيح ، وقدم المدعـــى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام علـــى الأقـــل " **الفقـــرتان الثالـــثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى** " ، دون أن يضـــمنها تمسكه ببطلان الإعلان الأول ، أو حضر هو ، أو من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، وتكلـــم فى موضوع الدعوى القضائية ، فإن هذا ، أو ذاك يسقط حقه فى التمسك ببطلان الإعـــلان الأول ، لاعلـــى أساس نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وإنمـــا تطبيقا للقواعد العامة المقررة فى المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – ٢٢ – ٥٥٨ .

وإنما إذا لم يتم الإعلان الأول الباطل فى مواجهة المدعى عليه - كما إذا أعلن فى مكان لايمت إليه بأية صلة - فإنه لايكون قد اتخذ فى مواجهته . وبالتالى ، يكون معدوم الأثر ، وتكلمه عندئذ فى موضوع الدعوى القضائية لايسقط حقه فى التمسك بهذا الإنعدام .

والمبحث السادس

وجوب تعلق البطلان بأحد الأمور الثلاثة الواردة علـــى سبيل الحصر فـــى نص المـــادة (١١٤) مـــن قانون المرافعـــات المصرى ، وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيـــان المحكمـــة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها [1]

تمهيد ، وتقسيم :

يمكن تفسير نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وتحديد دائرة تطبيقها ، والـــتى تقتصر على الحالات التى يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والـــرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " فيها من شأنه تصـــحيح الـــبطلان الناشـــئ عـــن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المختصـــة بنظرها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها . وعلى هذا الأساس ، ينصرف نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى فقط إلى الأوراق التى تتضمن تكليفا بالحضـــور ، إذ فى هذه الأوراق فقط يصح القول بأن حضور المدعى عليه ، أو حضور مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يؤدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى

---

[1] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/١ – رقم (٩٧٢) – السنة (٥١) ق .

إعلانـــه بصـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها هو غرضا من أغراض الشكل ، فإن تم ، فإن هذا الغرض يكون قد تحقق ، رغم مايعترى الورقة من عيب [1] ، فلايسرى حكم المادة (١١٤) من قـانون المـرافعات المصــرى إلا بالنســبة للأوراق المشار إليها - وهى صحف إفتتاح الدعــاوى القضائية ، وإعلانها ، وأوراق التكليف بالحضور - ولاتسرى بالنسبة لأوراق المرافعات الأخرى ، ولو كانت تنشئ خصومة قضائية جديدة ، أو مرحلة من مراحلها ، مادامت لاتتضمن تكليفا للخصم بالحضور .

فقد تناولت المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى محل البطلان ، وحصرته فى صــحف إفتــتاح الدعــاوى القضائية ، وفى عملية الإعلان ذاتها ، وفى صحف التكليف بالحضــور ، كمــا أنها - وبصدد الأوراق التى حددتها - قد حصرت أوجه البطلان فى بــيان المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وبيان تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، كمــا أنهــا قد حددت عيوب إعلان الورقة بالعيب الذى يشوب تاريخ الإعلان ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، أو تحديد المحكمة المختصة بنظرها .

فيجــب أن يكون البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها - والقابل للتصحيح بمجرد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلســة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قانون المرافعات المصرى " - متعلقا بحالة واردة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر ، وهذه الحالات هى :

الحالة الأولى : العيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - عند تعددهم .

---

١ - أنظــر : رمــزى سيف - الوسيط - بند ٣٤٦ ، ص ٤٠٩ ، أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٢٢٥ ، ص ٢٦٢ ، فتحى والى - الوسيط - بند ٢٦٥ ، ص ٥٠٦ .

الحالة الثانية : العيب فى بيان المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية .

والحالة الثالثة : تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

فلايـزول الـبطلان الـذى لحـق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضـور ، لتعييبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور المدعي عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـا لـنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة بنظرها ، وإعلانها إلـى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، ويعتـبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجـا عـن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصـرى ، إلا إذا كانـت صـحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة تكليف الخصم بالحضور إلى الجلسة المحددة لنظرها معيبة فى عملية إعلانها ، أو لم يتم تحديد المحكمة المختصة بنظرها بصورة كافية ، أو أعلنت الجلسة المحددة لنظرها إلى الخصم فى تاريخ خاطئ ، ليس هو التاريخ الحقيقى .

والعـيوب التى وردت فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى " عيبا فى الإعلان ، **أو فى بيان المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحـددة لـنظرها** " هى عيوبا تتعلق بأمور قصد بها ضمان علم المدعى عليه بالمكان ، والزمان المحددين لنظر الدعوى القضائية ، ولتمكينه من الحضور أمام المحكمة المختصة بنظرها ، فى الميعاد المقرر ، للدفاع عن مصالحه . وعلى ذلك ، إذا رغب المدعى عليه أن يتمسك ببطلان صحيفة إفتتاحها ، لعيب من العيوب المذكورة ، وجب عليه أن يتخلف هـو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو يمتنع عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فـى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، إذ أن حضوره هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره

إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهـــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـــام علـــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى** " يصـــحح الـــبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمـــة المختصة بنظرها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ويحقق الغاية من هذه الأمور .

إذ لما كان حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو حضور مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عـــند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل يزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، فإن تخلـــف المدعى عليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـــانون المـــرافعات المصرى عن الحضور في الجلسة المحددة لنظرها ، أو عدم إيداعه مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يكون هو وسيلة التمســـك بهـــذا الـــبطلان ، حتى إذا ماصدر الحكم القضائى فى مثل هذه الحالات ، جاز الطعـــن فـــيه ، والتمسك فى صحيفة الطعن بمثل هذه العيوب ، وذلك جائزا ، حتى ولو صدر الحكم القضائى فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرته ، بناء على نص المادتين (٢٢١) ، أو (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى [1] .

---

[1] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٢٢١ – ص ٥٦٥

وإذا أدى حضـور المدعـى علـيه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابـتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقـل " الفقـرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلى تصحيح الـبطلان الناشـئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المختصة بـنظرها ، وفـى تـاريخ الجلسة المحددة لنظرها - **باعتباره محققا للغاية من المقتضى المعيب ، أو مكملا له** - فإن التصحيح يتم بصرف النظر عن تعلق المقتضى بالنظام العام ، أو عـدم تعلقه ، أما إذا أدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتـتاح الدعـوى القضـائية ، فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، وفى تاريخ الجلسة المحـددة لـنظرها - **باعتـباره واقعة قانونية مصححة** - فإنه لاينتج هذا الأثر إلا فى الحـالات المعينة التى تنص عليها المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولكن بشرط ألا يتعلق الأمر بالنظام العام .

وتـرفع الدعوى القضائية بمقتضى المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، يحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، والمحكمة المرفوعة إليها . ومن تاريخ هذا الإيداع ، تسرى الآثار القانونية المترتبة على رفعهـا " **الإجرائـية ، والموضـوعية** " ، مـالم ينص القانون الوضعى على آثار معينة لاتسـرى فى حق المدعى عليه إلا من تاريخ إعلانه بصحيفة إفتتاحها " **المادة (٩٦٦) مـن القـانون المدنى المصرى** " . وبعدئذ ، يوجب قانون المرافعات المدنية ، والتجارية إعـلان ذات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، ويوجب أن يتم هذا فى خـلال ثلاثـة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإلا جاز الحكم باعتـبار الدعـوى القضـائية كـأن لـم تكـن " **المـادة (٧٠) من قانون المرافعات المصـرى** " (١) . ومـن ثم ، يتبين أن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كـتاب المحكمة المختصة لاتعد قبل إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - **عند تعددهـم** - مـن قبـيل أوراق التكلـيف بالحضـور (٢) ، ولاتعد فى ذاتها من أوراق

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٦/١/١ - فى الطعن رقم (٩٧٢) - السنة (٥٢) ق

٢ - أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٢٥٩ .

المحضرين ، فلاتشتمل على كل بيانات أوراق المحضرين ، عملا بنص المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى ، وهى ترتب آثار رفع الدعوى القضائية . ولهذ ، فقد اضطر المشرع الوضعى المصرى إلى النص صراحة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصـــرى علـــى أنها تأخذ حكم أوراق التكليف بالحضور ، من ناحية التمسك ببطلانها ، لعيـــب يتصل بالبيانات الثلاثة المقررة فيها ، وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعـــلان ، أو بـــيان المحكمـــة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحـــددة لنظرها ، وإنما فاته أن هذه الصحيفة قبل إعلانها لايتصور أن يعتريها عيبا فى الإعلان . ومن ثم ، يستبعد هذا العيب بسبب صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها قبل إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم .

ولايعتـــبر إعـــلان الحكـــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من قبيل إعلان أوراق التكلـــيف بالحضـــور . ومـــن ثـــم ، يملك المطعون عليه بالنقض ، أو المعلن إليه الحكم القضـــائى الصـــادر فـــى الدعوى القضائية – رغم حضوره ، أو حضور من يوكله من المحاميـــن ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلـــى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلســـة المحددة لنظره ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة – التمسك ببطلان الإعلان القضائى [١] .

ولمـــا كانـــت كـــل مـــن المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى – بصدد الطعن بالإســـتئناف ضـــد الحكـــم القضـــائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة – والمادة (١/٢٤٣) مـــن قـــانون المرافعات المصرى – بصـــدد التماس إعادة النظر ضد الحكم القضـــائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية – توجبان رفع الطعن بالإستئناف ضـــد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، ويحدد فيها تـــاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من

---

١ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى – ص ٢٩٢ .

وانظر أيضا : إستئناف مصر – جلسة ١٩٣٠/١/٢٧ – المجموعة الرسمية – ٢٢- ٦٨ – ٣٨ .

محكمـــة أول درجـــة ، أو الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعـــوى القضائية بصفة إنتهائية ، والمحكمة التى تنظره [١] ، فإن المادة (١١٤) من قـــانون المرافعات المصرى تسرى أيضا بالنسبة لصحف الطعون بالإستئناف ، وصحف الطعون بالتماس إعادة النظر [٢] .

ولمـــا كانـــت ورقـــة تكلـــيف المدعى عليه بالحضور إلى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضـــائية هـــى ورقة المقصود بها دعوته للحضور فى يوم معين ، وساعة معينة ، إلى محكمـــة معينة ، لسماع الحكم فى دعوى قضائية مرفوعة عليه ، فإن ورقة إعلان الطعن بالـــنقض ضـــد الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف بصفة إنتهائية لاتعتبر من أوراق التكليف بالحضور ، لأنه لايقصد بها إلا مجرد إخطار المطعون عليه برفع الطعن بالنقض عليه [٣] . ومن ثم ، لايسرى حكم المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على صحيفة الطعن بالنقض ، لأنها لاتتضمن تكليفا للخصم بالحضور إلى الجلسة المحددة لـــنظر الطعـــن بالنقض ، ولأن إعلان الطعن بالنقض يقتصر على إخطار الخصم برفع الطعن بالنقض عليه ، دون أن يتضمن هذا الإعلان تاريخ الجلسة المحددة لنظره ، وإنما تحدد الجلسة بعد ذلك ، ويخطر بها قلم كتاب المحكمة محامى الخصوم ، بخطاب موصى

---

١ - تنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الإستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

كما تنص المادة (١/٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الإلتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .

ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة " .

٢ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٧ .

وانظر أيضا : إستئناف مصر – جلسة ١٩٠٥/٥/٢ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٨ – رقم ٧٩٦٣ ، إستئناف مصر – جلسة ١٩٢٢/١/٢٤ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٨ – رقم ٧٩٦٥ .

٣ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٦/١/٥ – السنة (٧) – ص ٥٦ ، ١٩٥٣/٣/١٢ – السنة (٤) – ص ٦٦٠ ، ١٩٥١/١١/٢٢ – السنة (٣) – ص ١٨٠ . وقارن : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٧/١/٣٠ – مجموعة / محمود عمر – الجزء الخامس – ص ٣٤٣ .

عليه ، قبل انعقاد الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقل " المادة (٢٦٤) من قانون المرافعات المصرى " (١) .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : تحديد المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - عند تعددهم .

المطلب الثانى : تحديد المقصود بالعيب المتعلق بالمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بالجلسة المحددة لنظرها .

والمطلب الثالث : مايخرج من دائرة تطبيق نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

(١) تنص المادة (٢٦٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يخطر قلم الكتاب محامى الخصوم الذين أودعوا مذكراقم بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بخمسة عشر يوما على الأقل وذلك بكتاب موصى عليه وتدرج القضية فى جدول الجلسة ، ويعلق الجدول فى قلم الكتاب قبل الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقل ويبقى معلقا طوال المدة المذكورة " .

المطلب الأول
تحديد المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - عند تعددهم

إختلف الفقه فى تحديد المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** [١] ، فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** ، والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو أى عيب يتصل بكيفية إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – " **أى عيب يتصل بتسليم صورة إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم** " ، ويشمل هذا العيوب التى تلحق بذات الورقة المعلنة ، والتى قد تؤدى إلى بطلانها – **كما لو سلمت الورقة المعلنة للخصم فى غير موطنه** [٢] – وبمعنى آخر ، فإن المقصود بالعيب فى

---

[١] - أنظر فى عرض هذا الخلاف : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٩ ، ٤١٠ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٢٦١ ، ومابعدها – الهامش رقم (١) .

[٢] - أنظر : محمد ، وعبد الوهاب العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧١ – ص ٢٨٥ ، ٢٨٦ .

إعـــلان صـــحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهـــم** – والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل **" الفقـــرتان الثالـــثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى "** إلى زوال الـــبطلان الـــذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القـــيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو أى عيب يتصل بتسليم صورة إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – والذى يؤدى الحضور إلى تحقيق الغاية منه ، ويشمل هذا كـــل عيب يتعلق بتسليم صورة الإعلان – **كما لو سلمت الورقة المعلنة إلى المعلن إليه فـــى مكـــان لـــم يـــتخذه موطنا مختارا** [١] **، أو سلمت صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية للمدعـــى علـــيه فـــى غير موطنه ، أو لشخص ممن لايجوز تسليم الصورة إلـــيه** [٢] **، أو أن المحضـــر لم يثبت فى محضره أنه وجه إلى المعلن إليه فى موطنه الأصلى كتابا موصى عليه ، يخبره فيه عن تسليم صورة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى جهة الإدارة** [٣] .

فـــإذا كـــان الـــبطلان الـــذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضـــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ناشئا عن بيان يتعلق بخطوات إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى علـــيه ، أو المدعـــى عليهم – **عند تعددهم** – وتسليم صورته – **كأن تسلم صورة إعلان**

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١/٢٣ – س (١٤) – ص ١٥٣ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١/٢ – السنة (٢٥) – ص ٢٠٨ .

٣ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٣/٣/٥ – مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض المصرية – " ١٩٣١ – ١٩٥٥" – الجزء الأول – بند ٦٢ – ص ٢٣٥ .

صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لشخص لايجوز تسليمها إليه ، أو عدم إرسال خطاب موصى عليه من تاريخ تسليم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لجهة الإدارة ، أو كانت صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد سلمت فى موطن لم يتخذ موطنا مختارا للشخص المطلوب إعلانه ، أو الخطأ فى اسم من سلمت إليه صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو إسم المعلن إليه - فإن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يكون قد أزال العيب . وبالتالى ، حقق إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - **عند تعددهم** - غايته . ولهذا ، يمتنع عندئذ التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، أو الحكم به .

بينما ذهب جانب آخر من الفقه - وبحق - إلى أن المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - **عند تعددهم** ، والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ليس أى عيب يتصل بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - **عند تعددهم** - أو بياناتها ، وإنما يجب الرجوع إلى الغاية من الشكل الواجب توافره ، حتى نتبين عما

إذا كـــان حضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المـــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " قد حقق الغاية من هذا الشكل ، من عدمه [١] . وبعبارة أخرى ، إذا كان البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها يتصل بأمر من الأمور الـــتى يقصد بها دعوة المدعى عليه للحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، بحيث أن عدم تحقق أحد هذه الأمور قد يؤدى إلى عدم تمكين المدعى عليه من الحضور ، هو ، أو من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، وإعلانهـــا إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المـــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو

---

١ - أنظـــر : رمـــزى سيف – الوسيط – بند ٣٤٧ – ص ٤١١ ، ٤١٢ ، فتحى والى – الوسيط – بـــند ٢٦٥ – ص ٥٠٦ ، ومع بعض التحفظ ، أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢١ ، والذى يرى أن الضابط للتفرقة بين العيب الذى يزول بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعـــين – عـــند تعددهـــم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والـــرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وبين العيب الذى لايزول بالحضور هو أن الأول لايتطلب التصحيح ، أو إضافة أية بيانات جديدة للورقة .

إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " – **رغم هذا العيب** – يـزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولامحل للتمسك به ، ويعتبر الإعـلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عـن تزوير فى ورقة الإعلان . وبمعنى آخر ، فإن المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتـتاح الدعـوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـند تعددهـم** – قـبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى زوال البطلان الذى لحق بصـحيفة إفتـتاحها ، أو ورقـة التكلـيف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة المختصـة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس مـنذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو ليس العيب الناشئ عن أى بيان ، فهناك بيانات معينة إذا أغفلت ، لايصححها حضور المدعى علـيه ، أو حضـور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـرافعات المصـرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كـتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، لأن الحضور لم يحقق الهدف المقصود منها ، **مثل تاريخ إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عـند تعددهـم – أو توقـيع المحضر ، أو بيانات المعلن " طالب الإعلان " ، وميعاد الإعلان .**

فيجب تفسير المقصود من عبارة : " **العيب فى الإعلان** " - **والتى وردت فى نص المادة (١١٤) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** - بالنظر إلى أساسه ، وهو تحقق الغاية من حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " . فإذا كان العيب فى الإعلان لايؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، فى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأق" **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى تحقيق الغاية منه ، فإنه لايصحح .

ومن أمثلة البطلان بسبب عيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى علـــيه ، أو المدعـــى علـــيهم – عند تعددهم – والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـــرى ، فـــى الجلســـة المحـــددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قـــانون المرافعات المصرى " إلى زوال البطلان : أن تعلن صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – فى يوم عطلة رســـمية ، أو قبل الساعة السابعة صباحا ، أو بعد الساعة الثامنة مساء ، أو تسلم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى أحد أقارب المراد إعلانه فى موطنه ، دون أن يثبت المحضـــر أنه من الساكنين معه ، أو تسلم فى موطن الأعمال ، أو فى الموطن المختار ، فـــى أحـــوال يتعيـــن فيها تسليمها لذات المراد إعلانه ، أو فى موطنه الأصلى ، أو تسلم

صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه فى غير موطنه (١) . أو تسلم إلــيه فى مكان لم يتخذه موطنا مختارا (٢) ، أو لايوجه المحضر إلى المعلن إليه خطابا موصـــى عليه ، يخبره فيه بمن تسلم الصورة فى موطنه ، أو تسلم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى مدير المصلحة المختصة ، بدلا من تسليمها إلى هيئة قضايا الدولة ، عمـــلا بنص المادة (١٣) من قانون المرافعات المصرى ، أو تسلم إلى النيابة العامة ، لجهـل المدعى بموطن خصمه ، دون أن تتضمن آخر موطن كان معلوما له فى مصر ، أو فـــى الخـــارج . ففى كل هذه الأحوال ، وغيرها من الأحوال الأخرى التى تكون فيها الورقة باطلة ، بسبب عيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – يزول البطلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكلـــه من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـــهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، وإعلانهـــا إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٣/٣/٥ – ٤ – ٦٠٧ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١/٢٣ – ١٤ – ١٥٣ .

المطلب الثانى
تحديد المقصـــود بالعيب المتعلق بالمحكمة المرفوعـــة أمامها الدعوى القضائية ، أو بالجلسة المحددة لنظرها

لامشكلة فى تحديد المقصود بالعيب فى بيان المحكمة تالمختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو فـــى تـــاريخ الجلسة المحددة لنظرها [١] ، والذى يصححه حضور المدعى عليه ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو مُمن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـــانون المرافعات المصرى** " ، فيقوم هذا العيب إذا لم تحدد المحكمة التى تنظر الدعوى القضـــائية ، أو لم يحدد تاريخ الجلسة المحددة لنظرها تحديدا كافيا ، أو أن تذكر المحكمة المختصـــة بـــنظر الدعوى القضائية ، أو يذكر تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها خطأ ، أو يغفل ذكرهما على الإطلاق [٢] .

ومـــن الواضح أن بيان تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بيان تاريخ الجلســـة المحددة لنظرها يقصد بهما تحقق إجتماع المدعى ، والمدعى عليه أمام المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، فإذا تحقق هذا الإجتماع ، بحضور المدعـــى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـــن قبلـــت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالـــثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة

---

(١) بيان المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها هما من بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

٢ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – ص ٢٨٧ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، فتحى والى – الوسيط – ص ٧٤٧ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – طبعة سنة ١٩٨١ – ص ٢٣٨ ، ومابعدها .

لـــنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فـــإن الغايـــة من هذين البيانين تكون قد تحققت ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، ولـــيس مـــنذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويكون التمسك بالبطلان الذى لحـــق بصـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – **رغم تحقق الغاية من الشـــكل** – يعد من قبيل المغالاة فى الشكليات ، ويتنافى مع نص المادة (٢٠) من قانون المـــرافعات المصرى . فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـــا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهـــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـــام علـــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " من شأنه إزالة البطلان الناشئ عن الخطأ فيهما ، أو حتى إغفالهما كلية .

وخلـــو صـــورة الورقـــة المعلنة إلى المدعى عليه من بيان التاريخ المحدد لنظر الدعوى القضائية ، من شأنه أن يحول بين المدعى عليه وبين الإتصال بها ، عن طريق الحضور أمام القضاء ، الأمر الذى يفوت الغاية من تلك الورقة ، ويبطلها تبعا لذلك ، وإذا ماقضت المحكمـــة فـــى الدعـــوى القضائية بالرغم من ذلك ، فإن قضاءها يكون واردا على غير خصـــومة قضـــائية ، إلا أن هذه النتيجة لاتترتب إلا عند عدم حضور المدعى عليه ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـــرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظرها ، أو عدم إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

وعدم تحديد الدائرة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو عدم ذكر الساعة المحددة لنظرها – **فـــيما عـــدا الدعـــاوى المســـتعجلة** – لايرتب أى بطلان لصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة

التكلــيف بالحضور [1] . ومن ثم ، لايجوز للمدعى عليه أن يتخلف هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى عن الحضور فى الجلســة المحــددة لنظرها ، أو يمتنع عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قــانون المــرافعات المصرى** " بسبب هذه العيوب ، مدعيا بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

---

1 - أنظــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ - مجموعة أحكام النقض - س (١٩) - ص ٨٩ .

والمطلب الثالث
مايخرج مــن دائرة تطبيق نص المـــادة
(١١٤) مــن قانون المرافعات المصرى

لايــزول البطلان الناشئ عن خطأ فى بيانات تهدف إلى تحقيق غاية أخرى خلاف دعوة المدعى عليه للحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصــة بــنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قــانون المرافعات المصرى** " . فيخرج من دائرة تطبيق نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى العيب فى تاريخ إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى علــيه ، أو المدعــى عليهم – **عند تعددهم** – أو فى البيانات الخاصة باسم المدعى ، أو بوقــائع الدعــوى القضــائية ، أو باسم المحضر ، أو توقيعه ، أو مخالفة مواعيد إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – إذ أن هــذه البيانات لايقصد بها ضمان وصول الورقة إلى علم المدعى عليه ، حتى يحضر هــو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصــرى فــى الــيوم المكلــف بالحضور فيه ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســة المحــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " . كما لايمكن أن يقال أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كــتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة**

(٦٥) مـــن قانون المرافعات المصرى " قد حقق الغاية من هذه البيانات ، والتى تهدف إلـــى تحقـــيق أغراض أخرى لاتتصل بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالـــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهـــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـــام علـــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " [1] .

ويـــثور التســـاؤل حول مدى شمول تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، أو ورقـــة التكلـــيف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القـــيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعـــلان بحضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المـــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والـــرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " غير البيانات الـــواردة فـــى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – **كبيان موضوع الطلب القضائى ، وأسانيد المدعى فى الدعوى القضائية ؟** .

لايصـــحح حضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقـــل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " البطلان الناشئ عن تخلف غير البيانات الواردة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات

---

[1] - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٤٧ – ص ٤١٣ .

المصـــرى – **كبيان موضوع الطلب القضائى ، وأسانيد المدعى فى الدعوى القضائية –** لأن هــذه البـــيانات لاترمى إلى حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، حتى يقال أن الحضور يحقق الغاية من البيان المعيب ، ولأن المادة (١١٤) مـــن قـــانون المرافعات المصرى لم تنص عليها . وبالتالى ، فلايمكن أن يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قـــبل الجلســـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** ". إلى تصحيحها ، باعتباره واقعة قانونية مصححة .

ففـــيما عـــدا العـــيوب الثلاثة التى وردت فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصـــرى – **وهـــى أن يكـــون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة المختصـــة بـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها** – والتى يصـــححها حضـــور المدعـــى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المـــادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإن حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـــند تعددهـــم** – قـــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والـــرابعة مـــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايصحح البطلان الناشئ عن العيب ، وإنما يكون له الحق فى الحضور ، والتمسك بالبطلان – **كما إذا كان العيب ناشـــئا عـــن عـــدم تحديد موضوع الدعوى القضائية ، أو عدم بيان أسانيدها ، أو عدم**

مـراعاة المواعـيد المقـررة لرفع الدعوى القضائية ، أو إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعـى علـيه ، أو المدعـى عليهم ، عند تعددهم [1] – ولكن يشترط للتمسك بالدفع بالـبطلان عـندئذ أن يـبدى مع سائر الدفوع الشكلية ، قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، أو إيداء أى دفع بعدم القبول [2] ، فإذا لم يتمسك بالدفع بالبطلان فى هذا الوقت ، فـإن الإجراء يعتبر صحيحا ، رغم ماقد يعتريه من أوجه البطلان غير المتعلقة بالنظام العام [3] . وبمعنى آخر ، يقتصر سبب البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى علـى مخالفـة بـيان المحكمة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى الورقة المعلنة ، والعيب فى إعلان هذه الورقة . فإذا كان سبب البطلان الذى لحـق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور غير ماذكر – **كعدم بيان تاريخ إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عـند تعددهـم – ورقمـه ، واسم المحضر ، وتوقيعه ، أو الإعلان فى غير الأوقات المحـددة لاتخاذ الإجراءات ، وكذلك عدم الإعلان كلية – فلايزول** هذا البطلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قـبل الجلسـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من**

---

[1] - أنظـر : رمـزى سـيف – الوسـيط – ص ٤١٠ ، ٤١١ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٥٢٢ ، فـتحى والى – الوسـيط – ص ٤٤٧ ، نبـيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣٠ – السنة (٤٦) – ص ١٧٣٥ ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٣ .

[2] - أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٣ .

[3] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٢/٢/١٠ – فى الطعن رقم (٤٠٣٢) – لسنة (٦٠) ق – مجلة القضاء – السنة (٢٥) – ص ٥٧٢ .

المــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى .

وإذا كــان الــبطلان الــذى لحــق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها راجعا لتخلف غير البيانات المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المــرافعات المصــرى – وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمــة المختصــة بنظر الدعوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – وعــن للمدعــى عليه التمسك بالبطلان ، وجب عليه أن يدلى به قبل التكلم فى موضوع الدعــوى القضــائية ، أو فــى مذكرة بدفاعه ، يودعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظرها ، وإعلانهــا إلــى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – حسب الأحوال – وإلا سقط حقه فى الإدلاء به .

وتصــحيح الــبطلان الــذى لحــق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضــور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلســة المحــددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجــا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجــة الثالــثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحــددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهــا إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيــام علــى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايشمل تخلف بعض بيانات الإعلان – مثل تاريخ الإعلان – لأن الغرض من هذا البيان لايحققه مجرد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقــا لــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهــا إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيــام علــى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات

المصـــرى " . فبالنسبة لإغفال ذكر تاريخ إعلان الورقة ، فإنه يؤدى إلى بطلانها بطلانا متعلقا بالنظام العام ، لايزول بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـــن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالـــثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، وإعلانهـــا إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المـــرافعات المصرى** " ، ولابالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، إذ تفقد ورقة التكليف بالحضـــور رسميتها ، وتتجرد من هذه الصفة ، إذا افتقرت إلى تاريخها ، عملا بالقواعد العامة .

وكذلك البيانات المتعلقة بالمدعى ، وبيان إسم المحضر ، وتوقيعه [١] ، لايصحح البطلان الـــذى لحـــق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها ، بحضـــور المدعـــى علـــيه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـــثة ، والـــرابعة مـــن المـــادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " . فبيان إسم المحضـــر ، والمحكمـــة الـــتى يعمل بها يقصد به التحقق من صفة الشخص الذى باشر الإعلان ، وهل هو المحضر ؟ . فيكون للورقة رسميتها ، أم هو شخص آخر ؟ . فتعتبر الورقـــة كأن لم تكن ، ولايكون لها وجودا ، أو كيانا ، بصرف النظر عن تحقيق الغرض من الإعلان ، وهو حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلـــت المحكمـــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـــا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عـــند تعددهـــم** – قـــبل الجلســـة المحـــددة لـــنظرها بثلاثة أيام على

---

١ - أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٥ – مجموعة النقض – السنة (١٩) – ص ٨٦٨ .

الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فــى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره ، **فمثلا** : الدعوى الشفوية التى يوجهها المدعى إلــى خصــمه ، تحقــق الغرض المقصود من ورقة التكليف بالحضور ، إذا حضر فعلا المدعــى عليه ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قــانون المرافعات المصرى إلى المحكمة ، فى الوقت الذى حدده له خصمه ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وقام بإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيــن – **عــند تعددهــم** – قــبل الجلســة المحــددة لــنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

ومع ذلك ، فهى لاتكفى لانعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية . وعلى ذلك ، إذا ثبت أن الورقــة لم تعلن بواسطة محضر ، فلايكون لها وجودا . أما إذا ثبت أنها أعلنت بواسطة محضر غير مختص ، فإن البطلان الناشئ عن ذلك يزول بحضور المدعى عليه " **المعلن إلــيه** " ، أو حضــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المــرافعات المصــرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عــند تعددهــم** – قــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويكــون توقــيع المحضر شرطا لازما لوجود الورقة الرسمية ، فخلو الورقة المعلنة منه يوجب على المحكمة أن تقضى ببطلانها من تلقاء نفسها ، وحضور المدعى عليه " **المعلن إلــيه** " ، أو حضــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المــرافعات المصــرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عــند تعددهــم** – قــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والــرابعة مــن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايسقط حقه فى التمسك ببطلان الورقة المعلنة ، وفى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أو أمام محكمة النقض .

ويدخـل جانـب من الفقه من بين عيوب الإعلان المقصودة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، والتى يصححها حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـددة لـنظر الدعـوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بـنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قـانون المرافعات المصرى** " العيب من حيث التاريخ الذى حصل فيه الإعلان ، والعيب فى البيانات الخاصة بالمدعى ، والمدعى عليه ، ومن يمثلهما ، ويقرر أن حضور المدعى علـيه ، أو حضـور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـرافعات المصـرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـند تعددهـم** – قـبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والـرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يزيل مابالورقة من بطلان شكلى عن إهمال هذه البيانات [١] .

ونحن لانرى مع جانب من الفقه [٢] هذا الإتجاه ، إذ لو أراد المشرع الوضعى المصرى ذلـك ماسكت عن النص عليه فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ومـن الناحـية التشريعية ، فإن هذه البيانات خطيرة ، وبغير توافرها لايمكن أن يقال أن الخصـومة فى الدعوى القضائية قد انعقدت ، ونشأت من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلـم كـتاب المحكمـة ، وقد لايدق الأمر إذا حضر المدعى ، والمدعى عليه فى الجلسة المحـددة لنظر الدعوى القضائية . أما إذا فرض وحضر المدعى عليه وحده ، أو حضر مـن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ،

---

١ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧٠ ، وأيده فى بعضه : فتحى والى – الوسيط – بند ٣٠٠ .

٢ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٣٧ .

أو كـــان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فكيف يتسنى النقاش فى صفة رافع الدعوى القضائية ، أو صفته هو فى إقامة الدعوى القضائية عليه ؟ . وكيف يتصور أن يكون مجرد حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـــن قبلـــت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالـــثة ، وفقـــا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـــند تعددهـــم** – قـــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " مصححا لشكل الورقة ؟ . وماعلة حرمانه من التمسك بالبطلان فى صورة دفع فى هذه الحالة ؟ . ثم ماشأن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـــانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، وإعلانهـــا إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقـــرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المـــرافعات المصرى** " بإغفال موطن خصمه ، ذلك الإغفال الذى قد يعجزه عن الإتصال به ، لتسوية النزاع بينهما وديا ؟ .

وبالنسبة للبيان الخاص باسم المعلن إليه ، موطنه ، ومهنته ، فإنه يجب الرجوع إلى العلة من تقرير هذا البيان ، فمما لاشك فيه أن الغرض من هذا البيان هو تعيين شخصيته ، فإن حضـــر ، أو حضـــر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المـــرافعات المصـــرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عـــند تعددهـــم** – قـــبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والـــرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، رغم العيب الذى يشوب البـــيان الخـــاص به ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى

القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقـل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " يـزيل البطلان ، إذ بذلك تكون قد تحققت الغاية من هذا البيان [١] . أما إذا كان المعلن إليه ليس هو الشخص المطلوب حضوره ، فبديهى أن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـة الثالـثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـددة لـنظر الدعـوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بـنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايزيل عندئذ البطلان .

ويملـك المدعى عليه الحضور ، أو يحضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابـتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أن يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ويعلنها إلـى المدعى ، أو المدعين - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، والتمسـك بتزوير محضر الإعلان ، والذى ينطوى على تمسك بانعدام الإعلان ، ولايعد مجرد التمسك بعيب فى طريقة الإعلان مبطلا له ، ولاتزول حالة انعدام الإعلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـانون المـرافعات المصـرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكـرة بدفاعـه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـن - **عند تعددهم** - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالـثة ، والـرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، أو بالتكلم فى

---

١ - أنظـر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٢٦٦ - الهامش رقم (١) ، فتحى والى - مبادئ - بند ٢٦٥ ، ص ٤٠٨ ، ٤٤٦ .

وانظـر أيضـا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٣/٣/٣ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٤) - ص ٣٧٢ .

موضوع الدعوى القضائية ، لأن هذا ، أو ذاك لايخلق الحالة القانونية الناشئة عن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية [١] .

وإغفــال بيانا جوهريا لازما لرسمية الورقة يعدمها ، ولايجدى حضور المدعى عليه ، أو حضـــور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كـــتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " فى تصحيحه .

وقـــد قضت محكمة النقض المصرية بأن بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الناشئ عن إغفال توقيع المحضر على صورتها من النظام العام ، ولايسقط الحق فى التمسك به بحضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابـــتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـــى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، أو بعدم تمسكه به ، أو بالنزول عنه [٢] .

ولايسقط حق التمسك بعدم قبول الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لرفعه فى غير ميعاده المقرر قانونا بحضور المطعون ضده " **المعلن إليه** " ، أو حضور مـــن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فـــى الجلسة المحددة لنظره ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وإعلانها إلى الطاعن ، أو الطاعنين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظره

---

١ - أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٤٧/٥/١ – مجموعة / محمود عمر – ٥ – ٤٢٤ ، والتعليق عليه من : محمد حامد فهمى .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/٥ – رقم (٣٢) – السنة (٥٠) ق .

بــثلاثة أيــام علــى الأقــل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، لأنه من النظام العام [١].

ولايسقط حق التمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، لعدم إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة – **وفقا لــنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى** – بحضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحــددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيــام علــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصــرى** " ، لأنــه مــن مواعيد الحضور ، أو لعدم إعلان المدعى عليه بها على وجه الإطلاق [٢] . فلايصحح حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقــا لــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعــوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهــا إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيــام علــى الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصــرى** " البطلان الناشئ عن عدم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كــتاب المحكمــة المختصــة بنظرها – **وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصــرى** [٣] – ولهذا ، فإنه إذا تم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بعد انقضاء ثلاثــة أشــهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، فإن حضور

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ – رقم (٥٢١) – السنة (٥٠) ق ، ١٩٦٨/٤/٢٥ – السنة (١٩) – ص ٨٦٨ .

٢ - أنظــر : نقــض مــدنى مصرى – جلسة ١٩٨٥/١٢/٤ – رقم (٤٧) – السنة (٥٥) ق ، ١٩٨٣/٤/٢٨ – رقم (٥٢١) – السنة (٥٠) ق .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/١٢/٧ – الطعن رقم (٥٨٤) – لسنة (٤٤) ق .

المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـــن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـــانون المـــرافعات المصـــرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكـــرة بدفاعـــه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعيـــن – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايصحح هذا العيب [١] .

وإذا تـــم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عـــند **تعددهم** – بشكل باطل ، وذلك فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمـــة – **وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى** – وتخلف المدعى عليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربـــه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو لم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كـــتاب المحكمـــة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، ثم أعيد إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بشكل صحيح ، وحضر المدعى عليه ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، بناء عليه ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلســـة المحـــددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـــن قـــانون المـــرافعات المصـــرى** " ، فإن له عندئذ الحق فى التمسك ببطلان الإعلان الأول ، وباعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن – **عملا بنص المادة (٧٠) من قـــانون المرافعات المصرى** – إذا كان إعلانه الجديد بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد تم بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها [٢] .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣٠ – السنة (٢٦) – ص ١٧٣٥ ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – الوسيط – ص ٤٤٦ ، ٤٤٧ .

[٢] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٧

الفصل الرابع

إيداع صحيفة إفتتاح الدعـوى القضائيـة مستوفيـة بياناتهـا ، وملحقاتها فـى قلم كتـاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع بـه الدعوى القضائية . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبـة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمثلـه

تمهيد ، وتقسيم :

متى تم تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على النحو الذى تتطلبه المادة (٢/٦٣) مـن قـانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب التقدم بها إلى قلم الكتاب بالمحكمة المراد رفعهـا إليها ، لقيدها فى سجل قضايا هذه المحكمة ، وفى جدول أعمالها لجلسة محددة ، مـع مايلـزم لإجراء هذا القيد من أداء للرسوم القضائية [١] ، ومن إرفاق لجميع أصول المسـتندات المؤيدة للدعوى القضائية ، أو صورا منها تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إلـيه مـن أدلة الإثبات لدعواه ، مع مذكرة شارحة لطلبات المدعى ، أو إقرارا باشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على شرح كامل لها ، وصورة من المذكرة ، أو الإقرار

---

(١) مع مراعاة ماتنص عليه المادة (٣) من الباب الأول " أحكام عامة " من القانون الوضعي المصرى رقم (١) لسنة (٢٠٠٠) بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصـية – والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٤) مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ – على أنه :

" لايلـزم توقيع محام على صحف دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الجزئية ، فإذا رفعت الدعوى بغـير توقيع محام على صحيفتها كان للمحكمة عند الضرورة أن تندب محاميا للدفاع عن المدعى . ويحدد الحكـم الصادر فى الدعوى أتعابا للمحامى المنتدب ، تتحملها الخزانة العامة ، وذلك دون إخلال بالتزام مجـالس النقابات الفرعية بتقديم المساعدات القضائية على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماه .

وتعفـى دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من كافة الرسوم القضائية فى كافة مراحل التقاضى " .

بقــدر عدد المدعى عليهم " **المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** "[1] ، حتى يتمكن المدعى عليه من الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية ، فيتمكن مــن الإدلاء بدفاعــه فى الجلسة الأولى ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعه ، قبل الجلسة الأولـــى المحـــددة لنظر الدعوى القضائية " بثلاثة أيام على الأقل **المـــادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

فتــتلخص إجراءات إقامة الدعوى القضائية – **وفقا للقواعد العامة** – فى أن الخصم ، أو وكيله يحرر صحيفة إفتتاحها ، ويقدمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لتودع بـــه ، ويدفع المدعى الرسوم القضائية ، وتقيد الدعوى القضائية ، وتعلن صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه بورقة التكليف بالحضور .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى مبحثيين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المبحث الأول : إيداع صحيفة إفتتاح الدعــوى القضائيــة مستوفية بياناتهــا ، وملحقاتها فـــى قلم كتاب المحكمة .

والمبحث الثانى : قيد الدعوى القضائية فى السجل المعد لذلك بالمحكمة ، وفى نفس يوم تقديم صحيفة إفتتاحها لقلم كتاب المحكمة .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

[1] – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

المبحث الأول

إيـــداع صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائيـــة مستوفيـــة بياناتهـــا ، وملحقاتهـــا فـــى قلـــم كتاب المحكمـــة بنظرهـــا " الإجـــراء الـــذى ترفـــع بـــه الدعـــوى القضائيـــة " (١)

يستلزم الإجراء الإفتتاحى للخصومة القضائية أن يودع أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها فى قلم كتاب المحكمة:

يجـــب أن تتصـــل الخصومة القضائية بالمحكمة التى ستفصل فيها ، فلاخصومة قضائية بغـــير قاض ، ولاقضاة إلا فى خصومة قضائية ، ويتحقق هذا الإتصال عن طريق إيداع صـــحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة بنظرها (٢) ، (٣) . فمتى تم تحريـــر صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على النحو الذى تتطلبه المادة (٢/٦٣) من قـــانون المـــرافعات المصـــرى ، فإنـــه يجب التقدم بها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة

---

(١) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصـــرى – جلسة ١٩٦٨/١/٥ – س (١٩) – ص ١٣٢ – الطعن رقم (١٠٥) – س (٣٣) ق .

٢ - الـــذى يقـــوم بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – الأصل ، وعدد من الصور بقدر عدد المدعى عليهم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة – هو المدعى ، أو من ينوب عنه – كمحاميه مثلا .

٣ - تعتبر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قبل إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ورقة عرفية ، لأن قـــانون المرافعات المدنية ، والتجارية لم يستلزم تحريرها أمام موظف عام مختص بالمحكمة . ومن ثم ، يجـــوز الطعـــن على بياناتها ، وماتحمله من توقيعات بالإنكار ، وفقا لنص المادة (٣٠) من قانون الإثبات المصـــرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، ولاتلحق الرسمية بها إلا بتدخل الموظف العام المختص ، وفى حدود البـــيانات الـــتى قـــام بهـــا ، أو وقعـــت مـــن ذوى الشأن فى حضوره ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٣/٢/٤ – فى الطعن رقم (١٦١٨) – لسنة (٥٤) قضائية .

بنظرها [١] ، لقيدها فى سجل قضايا هذه المحكمة ، وفى جدول أعمالها ، لجلسة محددة ، مـــع مايلـــزم لإجـــراء هذا القيد من أداء للرسوم القضائية ، ومن إرفاق لجميع أصول المســـتندات المؤيـــدة للدعـــوى القضائية [٢] ، أو صورا منها تحت مسئولية المدعى ، ومايركـــن إلـــيه من أدلة الإثبات لدعواه ، مع مذكرة شارحة لطلبات المدعى ، أو إقرارا باشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على شرح كامل لها ، وصورة من المذكرة ، أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم " **المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " [٣] ، حتى يتمكن المدعى عليه من الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية ، فيتمكن من الإدلاء بدفاعه فى الجلسة الأولى ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعه ، قبلها ، بـــثلاثة أيام على الأقل **المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " [٤] . فالقاعدة فـــى رفـــع الدعوى القضائية هى أنها ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أى أن الإتصال يحدث أولا بين المدعى ، والمحكمة ، قبـــل أن يتم

---

١ - لايلزم بيان إسم موظف قلم كتاب المحكمة المختصة الذى تسلم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/٢٧ – فى الطعن رقم (١٣٠٩) – لسنة (٤٧) قضائية – ٣١ – ٦٢٩ .

٢ - فـــإذا لم يفعل المدعى ذلك ، فإن الدعوى القضائية تعد رغم ذلك مرفوعة على نحو صحيح ، كل ماهـــنالك أنه إذا ترتب على قبول المستند بعد هذا الميعاد تأجيل نظر الدعوى القضائية ، بناء على طلب الخصم الآخر ، للإطلاع عليه ، والرد ، فإن على المحكمة الحكم على مقدم المستند بغرامة لاتقل عن مائة جنـــيه ، ولاتجـــاوز خمســـمائة جنيه " المادة (٩٧ /١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

٣ – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(٤) أوجبت المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى على المدعى عليه فى جميع الدعاوى – عدا المســـتعجلة – والتى أنقص ميعاد الحضور فيها أن يودع فى قلم كتاب المحكمة مذكرة بدفاعه ، يرفق بها مستنداته ، قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية بثلاثة أيام على الأقل ، حتى تتهيأ الدعوى القضائية لنظرها فى الجلسة الأولى ، ولكن هذا الإجراء تنظيميا ، لايترتب على مخالفته ثمة بطلان .

إخبار المدعى عليه ، فتنص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" تــرفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفــاد الــنص المــتقدم ، أن الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة ، وترتب آثارها القانونية **" الإجرائــية ، والموضــوعية "** طبقا لقانون المرافعات المصرى من وقت إيداع صحيفة إفتــتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وليس من وقت إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – فإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كــتاب المحكمة المختصة بنظرها هو الإجراء الذى تعتبر به قد رفعت ، وأنتجت آثارها القانونية **" الإجرائية ، والموضوعية "** ، دون نظر للإجراءات التى سبقته ، أو الإجراءات الاحقة عليه .

والحكمــة مــن اعتــبار أن الدعوى القضائية ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها هى حفظ حق المدعى بمجرد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضــائية فــى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، حتى لايتحمل تأخير المحضر فى إعلانهــا ، مما قد يؤدى إلى تقادم حقه ، دون خطأ منه ، ، كما يجنب المتقاضى إحتمال وقوع بطلان فى الإجراءات ، بسبب وقوع أخطاء من المحضرين [١] .

والعــبرة باعتــبار صــحيفة إفتــتاح الدعوى القضائية قد أودعت فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها أن يتم تقديم أصلها ، وصورا منها بقدر عدد المدعى عليهم ، فضلا عن صورتين لقلم كتاب المحكمة ، مرفقا به مايفيد سداد الرسوم القضائية المقررة على ذلك ، أو إعفاء المدعى منها " المادة **(٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى "** [٢] ، إذ بهذا الإجــراء تصــبح صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى حوزة قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ويفقد المدعى سيطرته عليها ، فيتحقق المقصود بإيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها .

وإعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو حكما إستحدثه قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة

---

(1) أنظر : فتحى والى – المرجع السابق – بند ٢٦٢ .

٢ - والمعدلــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

١٩٦٨ ، قصد به التيسير على رافع الدعوى القضائية ، حيث كانت الدعوى القضائية ترفع فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ بتكليف بالحضور ، بحيث لاتنتج آثارها القانونية " **إجرائية ، وموضوعية** " **إلا بإعلان صحيفة** إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – الأمر الذى كان يحمل المدعى مغبة تراخى آثار رفع الدعوى القضائية إلى ذلك الحين [1] .

فقد كانت المادة (٦٩) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :

" **ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك** " .

ومن ثم ، فإن الدعوى القضائية لم تكن تعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها – **بكل مايترتب على ذلك من آثار قانونية** " **إجرائية ، وموضوعية** " – إلا بتمام إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – وقد أكد المشرع الوضعى المصرى ذلك بما كان ينص عليه فى المادة (٧٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ من أن الدعوى القضائية لاتعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها ، وتنتج الآثار القانونية المترتبة على رفعها " **الإجرائية ، والموضوعية** " إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** .

وقد سلك المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ مسلكا مغايرا ، فاعتبر أن الدعوى القضائية تكون مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها منذ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لا من وقت إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** ، ورتب الآثار القانونية التى تنتج عن رفعها " **الإجرائية ، والموضوعية** " إلى المحكمة – **كقاعدة** – على إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لاعلى إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – فنص فى المادة (١/٦٣) منه على أنه :

" **ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك** " .

---

(1) **أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٤١٥ – ص ٥٢٢ .**

وفى المادة (٦٧ /٢) نص على أنه :

" وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه " .

كما نص فى المادة (١/٦٨) منه على أنه :

" على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه إلا إذا كان قد حدد لنظر الدعوى جلسة تقع فى أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب أن يتم الإعلان قبل الجلسة ، وذلك كله مع مراعاة ميعاد الحضور " .

فأصبحت الدعوى القضائية – **وفى ظل قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣)** لسنة ١٩٦٨ – تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها . أما إعلان المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – بها ، فقد أصبح إجراء منفصلا عن رفع الدعوى القضائية ، وتاليا له ، قصد به المشرع الوضعى المصرى إعلامه بها ، وبطلبات المدعى فيها ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، كى يعد دفاعه ، ومستنداته ، فإن هو أعلن قانونا بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها – **سواء علم بها فعلا ، أو لم يعلم .**

وهكذا ، تختلف التشريعات فى تنظيمها لوجود الخصومة القضائية . فمنها مايتطلب إعلان الخصومة القضائية أولا إلى الخصم ، أو الخصوم الموجهة إليهم الدعوى القضائية ، ثم يحدث الإيداع ، أو القيد بعد ذلك ، لكى تتصل الخصومة القضائية بالمحكمة ، وهذه الطريقة هى ماتعرف بطريقة التكليف بالحضور ، وهى الطريقة العادية لرفع الدعوى القضائية فى قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، ومنها مايستلزم اتصال الخصومة القضائية بالمحكمة أولا ، محددة وسيلة هذا الإتصال ، بقيد الدعوى القضائية فى سجلات المحكمة ، أى بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وبهذا الإجراء تكون الدعوى القضائية قد رفعت إلى القضاء ، واتصلت بالمحكمة ، ثم تعلن بعد ذلك فى مواعيد معينة ، لكى تنعقد الخصومة القضائية بين أطرافها ، وهذا مافعله المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، بنصه فى المادة (٦٣) منه على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الطريقة العامة فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ لرفع الدعوى القضائية إنما هى بإيداع صحيفتة إفتتاحها فى قلم كتاب

المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وبه تعتبر الدعوى القضائية قد رفعت إلى القضاء ، أما إعلانهـــا بعـــد ذلـــك ، فلايعدو أن يكون إجراء يتحقق به إنعقاد الخصومة القضائية بين أطـــرافها مـــن الأحياء ، فيتم انعقاد الخصومة في الدعوى القضائية فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعـــى علـــيهم – عند تعددهم [١] ، أو بما يقوم مقامه " **المادة (٣/٦٨) من قانون المـــرافعات المصرى** " [٢] . فإذا كان يكفى لإجراء المطالبة القضائية " **أى رفع الدعوى القضـــائية** " إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وذلك على الـــنحو الذى تضمنته المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، وإذا كان إجراء المطالـــبة القضـــائية على هذا النحو يترتب عليه بدء الخصومة القضائية ، إلا أن إنعقاد الخصـــومة فـــى الدعوى القضائية يكون مشروطا بتمام المواجهة بين الخصوم ، فإذا لم تتحقق المواجهة ، وقع الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية عندئذ معدوما [٣] . ولايغـــنى إنعقـــاد الخصومة فى الدعوى القضائية عن سبق تمام المطالبة القضائية ، كما لايغـــنى تمـــام المطالبة القضائية عن انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية ، فإن صدر الحكـــم القضائى فى الدعوى القضائية ، رغم تخلف أحد الإجراءين ، وقع معدوما . فمع ارتـــباط إجراء رفع الدعوى القضائية بتمام المطالبة القضائية ، عن طريق إيداع صحيفة إفتـــتاح الدعـــوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها بإجراءات صحيحة ، وفقـــا لمـــا نصت عليه المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، بإجراء انعقاد

---

(١) وفى هـــذا يخـــتلف قـــانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨عن قانون المرافعات المصـــرى الســـابق رقـــم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، حيث كانت الدعوى القضائية فى ظل قانون المرافعات المصـــرى الســـابق رقـــم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، وفى ظل القانون الأهلى السابق عليه تعتبر مرفوعة إلى المحكمـــة المختصة بنظرها ، والخصومة القضائية منعقدة فيها فى وقت واحد ، وهو إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعـــى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم . ومن هذا الوقت ، كانت الدعوى القضائية تنتج آثارها القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " .

٢ - والمضافة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والتى جاء نصها على النحو التالى :

" ولاتعتبر الخصومة منعقدة فى الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مالم يحضر الجلسة " .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ –١ ، ص ٤٥٩ .

الخصـــومة فى الدعوى القضائية ، بتمام المواجهة بين الخصوم ، سواء بإعلان المدعى علـيه بصحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا ، أو بحضوره بغير إعلانه بصحيفتها ، على نحو يعتد به فى انعقاد الخصومة القضائية ، وفقا لنص الفقرة الثالثة المضافة للمادة (٦٨) من قـانون المـرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إمـا بـإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها بـدون إعلانـه ، أو بناء على إعلان باطل ، إلا أن كلا منهما يكون إجراء مستقلا عن الآخر ، ولايغنى عنه ، فإذا فرض أن تمت المواجهة بين الخصوم فى الدعوى القضائية ، بـإعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لـنظرها ، علـى نحـو يعتد به فى انعقاد الخصومة القضائية ، وفقا لنص الفقرة الثالثة المضافة للمادة (٦٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسـنة ١٩٩٢ ، والمعمـول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسـة المحـددة لنظرها بدون إعلانه ، أو بناء على إعلان باطل ، ولكن لم يسبق ذلك إيـداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو وقع الإيداع باطلا ، فإن الحكم القضائى الذى سيصدر فى الدعوى القضائية عندئذ يكون معدوما .

وبالمـثل ، إذا رفعـت الدعـوى القضائية بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بنظرها بإجراءات صحيحة ، ولكن المواجهة لم تتم بين الخصوم فيها ، بأن لم يحضـر المدعى عليه على نحو يعتد به فى انعقاد الخصومة القضائية ، وفقا لنص الفقرة الثالـثة المضـافة للمـادة (٦٨) مـن قانون المرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصـومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها بدون إعلانه ، أو بناء على إعلان باطل ، ولم يكن قد أعلن بصحيفة إفتتاحها ، أو وقع إعلانه باطلا ، فإن الحكم القضائى الذى سيصدر فى الدعـوى القضـائية عـندئذ يكـون معدوما ، لصدوره فى دعوى قضائية لم تنعقد فيها الخصومة القضائية .

فـإن كانـت المطالـبة القضائية تتم بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهو مايترتب عليه كأثر إجرائى بدء الخصومة فى الدعوى القضـائية ، إلا أن تمـام المواجهة - سواء بتمام إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاحها

إعلانــا صــحيحا ، أو بمجرد حضوره فى الجلسة المحددة لنظرها - يعتبر شرطا لازما لانعقــاد الخصومة القضائية فيها ، ويكون وجود الخصومة القضائية - والذى بدأ بإيداع صــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها - معلقا على شــرط تمام المواجهة ، فإن تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية ، كأثر إجرائى للمطالــبة القضــائية ، لأن الخصــومة القضائية وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها ، بالفصل فى الدعوى القضائية (١) .

ومــن خــلال هذا النظر ، فرقت محكمة النقض المصرية بين المطالبة القضائية ، وبين الخصــومة القضــائية ، فأكدت أنه : " وإن كانت المطالبة القضائية تتم بإيداع صحيفة إفتــتاح الدعــوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وهو مايترتب عليه كأثر إجــرائى بــدء الخصومة القضائية ، إلا أن تمام المواجهة ، سواء بتمام إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا - حسبما اشترطت بعض الأحكام القضــائية - أو بمجــرد حضور المدعى عليه - حسبما ذهبت أحكام قضائية أخرى - يعتــبر شــرطا لازما لانعقاد الخصومة القضائية ، ويكون وجود الخصومة القضائية - والــذى بــدأ بــإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظرها معلقــا علــى شرط تمام المواجهة ، فإن تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية ، كأثر إجرائى للمطالبة القضائية ، لأن الخصومة القضائية وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها ، بالفصل فى الدعوى القضائية " (١) .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨١/٦/٢٢ - فى الطعن رقم (١٥٨) - لسنة (٤٨) ق ، ١٩٨٤/١/٢٦ - فى الطعن رقم (١٢٧) - لسنة (٥٠) قضائية ، ١٩٨٧/٦/١٠ - فى الطعن رقم (١٣٧١) - لسنة (٥٠) قضائية ، ١٩٨٨/١٢/١٨ - فى الطعن رقم (١١٨٠) - لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٩/١٢/٨ - فى الطعن رقم (١٦٣٢) - لسنة (٥٨) ق .

(١) أنظــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٣/٥/١٥ - فى الطعن رقم (١١٥)- لسنة (٣٨) قضــائية - ٢٤- ٧٤٨ ، ١٩٧٧/٥/٣٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة (٢٨) - الجزء الأول - الطعن رقم (٤١٩) - لسنة (٤٣) القضائية - ص ١٣١٣ ، ١٢/١١ /١٩٧٩ - مجموعة المكتب الفــنى - الســنة (٣٠) - العــدد الثالــث - فى الطعن رقم (٤٧٤) - لسنة (٤٣) القضائية - ص ٢١٥ .

كمـــا قضـــت بأنه : " يكون إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه إجـــراء لازما لانعقاد الخصومة فيها بين طرفيها ، ذلك أن الإعلان يرمى - إعمالا لمبدأ المواجهـــة بين الخصوم فى الإجراءات - إلى إيصال واقعة معينة إلى علم المعلن إليه ، وإذ يتطلـــبه القانون ، فإنه يعتبر الوسيلة الوحيدة لهذا العلم . بمعنى ، أنه لايجوز عند عـــدم القـــيام به ، أو تعييبه ، الإستعاضة عنه ، أو تكملته بالعلم الفعلى للواقعة . كما لايصـــححه إبـــداء المدعى لطلباته شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وتمســـك المدعى عليه بالخصومة القضائية . كما أن الخصومة القضائية رغم أنها تقوم بين الطرفين بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، طبقا لنص المـــادة (٦٣ / ١) من قانون المرافعات المصرى ، إلا أنها لاتكون صالحة لأن يباشر فـــيها أى إجـــراء مـــن جانب القضاء ، وأعوانه قبل انعقادها . فالصحيفة غير المعلنة لاتنعقد بها الخصومة القضائية ، ولايترتب عليها أى إجراء ، أو حكم صحيح ، ولايغير من ذلك حضور المدعى عليه أمام محكمة أول درجة ، وترافعه فى الدعوى القضائية ، مما يفيد تنازله عن البطلان " (١) .

وقضت بأنه : " وحيث أن هذا النعى يكون سديدا ، ذلك أن المشرع الوضعى المصرى قد نـــص فـــى المـــادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ علـــى أن الدعـــوى القضـــائية تـــرفع إلى المحكمة بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمـــة ، مـــالم ينص القانون على غير ذلك ، وأوجبت المادة (٦٧) منه على قلم كـــتاب المحكمـــة أن يســـلم أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها إلى قلم المحضـــرين ، لإعلانهـــا ، ونصت المادة (٦٨) منه قبل تعديلها بالإضافة ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ على إلزام قلم المحضرين بإعلان صحيفتها ، ويبيـــن مـــن هـــذه النصوص القانونية الوضعية المصرية أن الدعوى القضائية تعتبر مـــرفوعة أمـــام القضـــاء العـــام فى الدولة بمجرد إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة . أما إنعقاد الخصومة فيها ، فهو إجراء منفصلا عن رفع الدعوى القضائية ، فـــلا يـــتم إلا بـــالإعلان ، حتى يعلم المدعى عليه بطلبات المدعى ، وبالجلسة المحددة لـــنظرها ، لإعـــداد دفاعـــه ، ومستنداته ، فإن هو أعلن قانونا بصحيفة إفتتاح الدعوى

---

(١) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصـــرى - جلســـة ١٩٨١/٥/١٨ - فى الطعن رقم (١٢٨٢) - لسنة (٤١) قضائية .

القضائية ، كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها ، وإيذانا للقاضى فى المضى فى نظرها ، سواء مثل المدعى عليه بالجلسات المحددة لنظرها ، أو لم يحضر " .

كمـا قضت بأنه : " إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه يبقى كما كـان فـى ظل قانون المرافعات المصرى الملغى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ إجراء لازما لانعقـاد الخصومة فى الدعوى القضائية بين طرفيها ، يترتب على عدم تحققه ، بطلانها ، ذلـك أن الخصـومة القضـائية إنما وجدت لتسير حتى تحقق الغاية منها بالفصل فى الدعوى القضائية ، وهو بطلانا لايصححه حضور المطلوب إعلانه " (١) .

وقضت بأنه : " الخصومة القضائية وإن وجدت بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فـى قلم كتاب المحكمة المختصة ، إلا أنها تكون معلقة على شرط الإعلان الصحيح إلى المدعى عليه " (٢) .

كماقضـت بأنـه : " يكون انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية مشروطا بتمام إعلان صـحيفة إفتـتاحها إلـى المدعى عليه إعلانا صحيحا ، فإذا تخلف هذا الشرط ، زالت الخصـومة القضائية كأثر للمطالبة ، إذ أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى أنه وإن كان يلزم لإجراء المطالبة القضـائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وهو مايترتب عليها – كأثر إجرائى – بدء الخصومة القضائية ، إلا أن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية إلـى المدعـى عليه يبقى كما كان فى ظل قانون المرافعات المصرى الملغى إجـراء لازمـا لانعقـاد الخصـومة القضائية بين طرفيها ، تحقيقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ويكون وجود الخصومة القضائية – والذى بدأ بإيداع صـحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة – معلقا على شرط إعلانها إلى المدعـى علـيه إعلانـا صحيحا ، فإن تخلف هذا الشرط ، حتى صدور الحكم القضائى الإبتدائى فى الدعوى القضائية ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية . لما كان ماتقدم ، وكان الثابت أن الخصومة القضائية فى هذه الدعوى القضائية لم تنعقد بين طرفـيها ، لعـدم إعـلان الطاعن بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا وفقا

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٦/٢٥ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٨) – الجزء الأول – فى الطعن رقم (١٤٦١) – لسنة (٤١) قضائية – ص ١٤٩٦ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/٤/٢٤ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٩) – الجزء الأول – فى الطعن رقم (٨٢٣) – لسنة (٤٧) قضائية – ص ١٠٨٩ .

للقـــانون ، ونظرت الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة فى غيبة الطاعن ، إلى أن انتهى الحكم القضائى الذى طعنت فيه الطاعنة بالإستئناف ، متمسكة بانعدام أثر الإعلان ، والحكـــم المترتـــب عليه ، فإن الحكم القضائى المطعون فيه إذا لم يعتد بهذا الدفاع ، وقضـــى فى موضوع الدعوى القضائية ، تأسيسا على أن إعلان الطاعنة بإدارة القضايا لم يتم إلا بناء على توجيه من موظف الشركة الطاعنة المختص ، وأنه لايمكنها أن تفيد من عمل مندوبها ، وفعله ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون " (١) .

وقضت بأنه : " لما كانت القاعدة المقررة فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسـنة ١٩٤٩ أن بطـلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية يترتب عليه بطلان الصحيفة ذاتها ، إذا كانت الدعوى القضائية فى ظل القانون القديم ترفع بالإعلان ، ولاتعتبر مرفوعة إلا بتمام وصول الإعلان القضائى للمراد إعلانه بالدعوى القضائية ، وقد اختلف الوضع فى ظل قانون المرافعات المصرى القائم رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، إذ أصـــبحت الدعوى القضائية فيه ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة ، وتعتـــبر مرفوعة من تاريخ هذا الإيداع ، وهذا الإجراء وحده هو المقرر لرفع الدعوى القضـــائية ، على مانصت عليه المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، وبطلان ورقة إعلان صحيفة إفتتاح لدعوى القضائية لايؤثر على ذات الصحيفة ، والصحيفة ، وورقـــة إعلانها إجراءان منفصلان ، فمتى تقرر بطلان الحكم القضائى ، وقيام صحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية ، فإنه يتعين المضى فى نظر موضوعها ، دون الوقوف عند حـــد تقريـــر بطلان الحكم القضائى ، فإذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى القضائية ، ورأت محكمة الإستئناف أن الحكم القضائى المستأنف باطلا لعيـــب شابه ، ولايمتد إلى الإجراء الذى انعقدت به الخصومة القضائية صحيحة ، فإنه يتعيـــن على المحكمة الإستئنافية ألا تقف عند حد تقرير هذا البطلان ، والقضاء به ، بل يجب عليها أن تمضى فى الفصل فى موضوع الدعوى القضائية " (٢) .

---

(١) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/٣ – رقم (١٧٧١) – لسنة (٥٣) ق ، ١٩٨٠/٢/٥ – رقـــم (٧٢٧) – لســـنة (٤٥) ق ، ١٩٧٩/١٢/٢٩ – رقـــم (٧٦١) – لسنة (٤٠) ق .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/١/٢٦ – رقم (٤٢٣) – لسنة (٤١) ق .

وفـــى تقديـــرنا أن هذا الحكم القضائى الأخير قد أصاب فيما قرره من أن إيداع صحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها إجراءان منفصلان ، إلا أنه لم يحالفه التوفيق حينما أجاز للمحكمة الإستئنافية أن تستمر فى نظر الدعوى القضائية ، أو الفصل فيها ، رغم أن الخصومة فى الدعوى القضائية لم تنعقد ، لعدم إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، إذ يترتب على ذلك تفويت إحدى درجتى التقاضى على خصم لم يعلن ، حتى يتسنى له الحضـــور ، ليناضل عن حقه . وعلى ذلك ، فمن رأينا أنه إذا قضت المحكمة الإستئنافية ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية التى قدمت لمحكمة أول درجة ، ووقفت عند حد إلغـــاء الحكـــم القضـــائى المستأنف ، فإن حكمها القضائى هذا لايؤثر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ويجوز لمن كان قد رفع الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة أن يعتـــبر الصـــحيفة قائمـــة ، وأن يعلن دعواه القضائية من جديد إعلانا صحيحا ، وتسير الدعوى القضائية سيرها الطبيعى وفقا لقانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، إلا أنه من الأفضـــل لـــه رفع دعوى قضائية جديدة ، حتى لايجابه بالدفع باعتبار الدعوى القضائية كـــأن لـــم تكـــن ، عملا بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى ، أو بسقوط الخصومة القضائية ، عملا بنص المادة (١٣٤) من قانون المرافعات المصرى . فآثار زوال رفـــع الدعـــوى القضائية لاتترتب إلا على الحكم ببطلان صحيفة إفتتاحها ، أما إذا كانـــت صحيفة إفتتاحها صحيحة كاملة ، ولكن إعلانها جاء باطلا ، فإن ذلك لايؤثر على ماينـــتجه إيداعهـــا من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " ، إلا إذا كان من شأنه عدم انعقاد الخصومة القضائية فيها ، وفى غير هذه الصورة يقف أثره عند إمكان توقيع الجزاء المنصـــوص علـــيه فى المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى ، إذا لم يتم إعلان صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وكان ذلك راجعا لفعل المدعى (١) .

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **نظر الدعوى القضائية بعد رفض إصدار أمر الأداء ، لايغنى عن وجوب إعلان الخصم بوقائع الدعوى القضائية ، وأدلتها ، وأسانيدها ، ولايغـــنى عـــنه أيضـــا إعلانه بأمر الرفض ، لاستقلال إجراءاتها عن إجراءات طلب الأمر** " (٢) .

---

١ - يـــراجع فى الـــتفرقة بـــين صـــحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١/٢٥ – فى الطعن رقم (١٠٥) – لسنة (٣٣) قضائية .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/٧ – فى الطعن رقم (٦٢١) – لسنة (٤٠) ق .

كما قضت بأنه : " إذا كان يكفى لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإذا كان إجراء المطالبة القضائية على هذا النحو يترتب عليه بدء الخصومة القضائية ، إلا أن انعقاد الخصومة القضائية يكون مشروطا بتمام إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، فإذا تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية . فالمادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى إذ تنص على أن ترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة بناء على طلب المدعى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، مالم ينص القانون على غير

ذلك ، فإن مفادها ، أنه وإن كان يلزم لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وهو مايترتب عليها – كأثر إجرائى – بدء الخصومة القضائية ، إلا أن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه يبقى كما كان فى ظل قانون المرافعات المصرى الملغى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ إجراء لازما لانعقاد الخصومة القضائية بين طرفيها ، تحقيقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ويكون وجود الخصومة القضائية – والذى بدأ بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة – معلقا على شرط إعلانها إلى المدعى عليه إعلانا صحيحا ، فإن تخلف هذا الشرط حتى صدور الحكم القضائى الإبتدائى فى الدعوى القضائية ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية ، ذلك أن الخصومة القضائية إنما وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها ، بالفصل فى الدعوى القضائية . لما كان ذلك ، وكان الحكم القضائى المطعون فيه قد أقام قضاءه ببطلان الحكم القضائى الإبتدائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لإغفال المحضر الذى يباشر الإعلان إثبات أنه لم يجد الطاعن فى موطنه وقت الإعلان – وهو أحد البيانات الجوهرية الازمة لصحة الإعلان – ثم رتب على ذلك بطلان ماتلا الإعلان من إجراءات ، ومنها الحكم القضائى المستأنف ، وإذا استرسل الحكم القضائى فى نظر الموضوع ، والفصل فيه ، بمقولة أن العيب فى الإعلان لايصل بالخصومة القضائية إلى حد الإنعدام ، فى حين أنه يترتب على بطلان إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية زوال الخصومة القضائية ، والتى بدأت معلقة على شرط الإعلان القضائى الصحيح ، مما يقتضى من الحكم القضائى المطعون عليه الوقوف عند حد تقرير بطلان الحكم القضائى المستأنف ، حتى لايحرم الطاعن – وهو من تقرر البطلان لعدم صحة إعلانه –

من نظر الدعوى القضائية على درجتين ، باعتباره من أصول التقاضى ، وإذا خالف الحكم القضائى المطعون فيه هذا النظر ، بمقولة أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، بينما الخصومة القضائية أمامها لم تنعقد ، وزالت ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه ، مما يوجب نقضه " (١) .

وقضت بأنه : " وإن كانت الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، إلا أن الخصومة القضائية فيها لاتنعقد إلا باعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، فإذا قضت محكمة الإستئناف ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم إعلانها ، فلايجوز تصديها لموضوع الدعوى القضائية " (٢) .

كماقضت بأنه : " عدم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا إلى المدعى عليه يترتب عليه ألا تنعقد الخصومة القضائية . وبالتالى ، تقف المحكمة عند حد البطلان ، دون نظر لموضوع الدعوى القضائية " (٣) .

ويلاحظ أنه وإن كانت أحكام محكمة النقض المصرية المتقدم ذكرها قد أشارت إلى التفرقة بين المطالبة القضائية ، وبين الخصومة القضائية ، ووقفت عند تقرير زوال البطلان كأثر لعدم تمام المواجهة بين الخصوم فى الدعوى القضائية ، إلا أن لازم عدم انعقاد الخصومة القضائية – لتخلف شرط المواجهة بين الخصوم فى الدعوى القضائية – هو زوال المطالبة القضائية كذلك ، بكل ماأنتجته من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " . خاصة ، تلك التى تتصل بالحق الموضوعى محل الدعوى القضائية – كقطع التقادم ، سريان الفوائد ، وزوال حسن النية – إذ فضلا عن أنه من غير المتصور أن تزول الخصومة القضائية منذ بدايتها ، ويبقى إجراء إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة – ١٩٧٧/٥/٣٠ – فى الطعن رقم (٤١٩) – لسنة (٤٣) ق ، ١٩٨٠/٢/٢٥ – فى الطعن رقم (٧٢٧) – لسنة (٤٥) ق .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١/٢٧ – فى الطعن رقم (٤١٩) – لسنة (٤٦) ق ، ١٩٨٧/٦/١٠ – فى الطعن رقم (٣٧١) – لسنة (٥٠) ق ، ١٩٨٧/٤/٢٣ – فى الطعن رقم (١٠٩) – لسنة (٥٤) ق .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩ – رقم (٢٣٥) – ورقم (٢٣٨) – لسنة (٥٠) ق .

القضــائية فــى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها مجردا – **وباعتباره صورة المطالبة القضائية** – منتجا آثاره القانونية " **الإجرائية ، والموضوعية** " ، فإن هذا الإجراء نفسه ، وإن كــان يمثل المطالبة القضائية ، إلا أنه وقد بدأت به الخصومة القضائية ، فإنه يعتبر جــزء مــنها ، فينســحب إليه زوالها . ويضاف إلى ذلك ، أنه يتضح من أحكام النقض المصــرية المــتقدم ذكــرها أنها رتبت على زوال الخصومة القضائية آثار إعتبارها من بدايــتها كــأن لم تكن ، ومن المقرر أن اعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن يزيل كل ماللمطالبة القضائية من آثار قانونية " **إجرائية ، وموضوعية** " .

وقــد قضت المحكمة الإدارية العليا – عملا بنصوص قانون مجلس الدولة المصرى رقم (١٤٦) لسنة ١٩٧٢ – بأنه : " **إيداع عريضة الدعوى القضائية بقلم كتاب المحكمة ، وإيــداع تقريــر الطعن بقلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تنعقد به الخصومة القضائية ، وتكون مقامة فى الميعاد القانونى ، مادام الإيداع قد تم خلاله ، أما إعلان العريضة ، أو تقريــر الطعن ، وتحديد جلسة لنظر المنازعة أمام المحكمة المختصة ، فليس ركنا من أركــان إقامة المنازعة الإدارية ، أو شرطا لصحتها ، وإنما هو إجراء مستقلا لايقوم به أحد طرفى المنازعة ، وإنما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها ، وليس من شأنه أن يؤثر فى صحة انعقاد الخصومة القضائية** " (١) .

كمــا قضت بأنه : " **إستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن تتم المنازعة الإدارية بــتقديم عريضــتها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وبه تنعقد هذه المنازعة ، وتقع صــحيحة ، مادامــت العريضــة قد استوفت البيانات الجوهرية ، أما إعلان العريضة ، ومــرفقاتها إلــى الجهــة الإدارية ، أو إلى ذوى الشأن فليس ركنا من أركان المنازعة الإداريــة ، أو شرطا لصحتها ، وإنما هو إجراء لاحقا ، المقصود منه هو إبلاغ الطرف الآخــر بقــيام المــنازعة الإداريــة ، ودعــوة ذوى الشــأن لــتقديم مذكــراتهم ، ومستنداتهم** " (٢) .

---

١ - أنظــر : حكــم المحكمــة الإدارية العليا – جلسة ١٩٦٨/٣/٢ – فى الطعن رقم (١٠٦٢) – لسنة (٧) ق .

٢ - أنظــر : حكــم المحكمة الإدارية العليا – جلسة ١٩٧٦/١/٢٧ – فى الطعن رقم (٨٢٥) – لسنة (١٨) ق .

والمبحث الثانى

قيد الدعوى القضائية فــى السجــل المعد لذلك بالمحكمــة ، وفــــى نفس يوم تقديـــم صحيفة إفتتاحها لقلم كتابها

تنص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى[1] على أنه :

" - يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بمايلى :

١ - مايدل على سداد الرسوم المقررة أو إعفاء المدعى منها .

٢ - صورة من الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم فضلا عن صورتين لقلم الكتاب .

٣- أصول المستندات المؤيدة للدعوى أو صورة منها تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

٤ - مذكــرة شارحة للدعوى أو إقرار باشتمال صحيفة الدعوى على شرح كامل لها ، وصور من المذكرة أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم .

وعلــى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد فى جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى – لعدم استيفاء المستندات والأوراق المبينة فى الفقرة الأولى – قام بعــرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليفصل فيه فورا ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعــوى ، أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء مانقص ، وذلك بعد سماع أقوال ورأى قلم الكتاب . فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذا لأمر القاضى ، إعتبرت مقيدة من تاريخ طلب القيد .

ويرســل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتابا موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، يخطره فيه بقيد الدعــوى واسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

---

[1] - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قــانون المرافعات المصرى ، والمنشور بالجريدة الرسمية – السنة الثانية ، والأربعون – العدد (١٩) مكرر (أ) – الموافق فى غرة صفر سنة ١٤٢٠ (٥) ، الموافق (١٧) مايو سنة ١٩٩٩م .

وعلى المدعى عليه فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يـودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه ويرفق بها جميع مستنداته ، أو صورا منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل .

ولاتقـبل دعـوى صـحة الـتعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية إلا إذا أشهرت صحيفتها " .

كما تنص المادة ((٦٧/ ١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يقـيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فـى حضـور المدعـى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها " .

ومفـاد النصوص المتقدمة ، أن قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية يقوم بقـيد صـحيفة إفتـتاحها فـى السـجل المعـد لذلك **"جدول قيد القضايا "** فى نفس يوم تقديمها [١] ، [٢] ، ويثبت فى أصل الصحيفة ، وصورها تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فـى حضـور المدعـى ، أو من يمثله ، وذلك بذكر اليوم ، والساعة الواجب حضور الخصـوم فـيهما إلى المحكمة ، مع مراعاة مواعيد الحضور عند تحديد هذا التاريخ ، وتعتـبر الدعـوى القضائية مرفوعة من وقت هذا القيد ، فبإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وقيدها فى السجل المعد لذلك **– فى نفـس يوم تقديمها –** على هذا النحو ، تعتبر الدعوى القضائية قد رفعت إلى القضاء فى هذا التاريخ ، وتترتب عليها آثارها القانونية **" إجرائية ، وموضوعية "** . ولاتأثير لتراخى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية فى قيد صحيفة إفتتاحها فى السجل المعـد لذلـك علـى اعتبارها مرفوعة من وقت إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها **" إنفصال عملية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها عن إجراء قيدها فى السجل الخاص بالدعاوى القضائية "** ، فإجراء قيد

---

١ - ميعاد قيد الدعوى القضائية فى جدول قيد القضايا بالمحكمة هو ميعاد تنظيمى ، لايترتب على مخالفته ثمـة بطـلان ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٥ /٦/ ١٩٦٩ – مجموعة النقض – (٢٠) – ص ١٠٦٢ ق (١٦٥) .

٢ - إذا ترتـب على تأخير قيد الدعوى القضائية فى السجل الخاص بقيد الدعاوى القضائية بالمحكمة أية أضرار بالمدعى ، فإن الموظف المختص بقيد الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية يكون – ومن بعده – وزير العدل بالتضامن مسئولين عن جبر هذا الضرر بالتعويض .

الدعوى القضائية هو إجراء لاحقا لإيداع صحيفة إفتتاحها ، وصورها بقلم كتاب المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، ومستقلا عنه . ومن ثم ، فإنه ليس له تأثيرا على اعتبار الدعوى القضـــائية مـــرفوعة مـــن تاريخ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، مـــن قبل أن يقوم الأخير بقيدها فى السجل الخاص بالدعاوى القضائية ، فقيد صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى السجل المعد لذلك - **وفى نفس يوم تقديمها** - إلى قلـــم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو إجراء لاحقا على إيداع صحيفة إفتتاحها فيه ، حسبما نصت عليه المادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى من أنه :

" يقـــيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فـــى حضـــور المدعـــى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها " .

فإذا كان هناك ميعادا حتميا لرفع الدعوى القضائية - **كدعوى الشفعة مثلا** - فإنها تعتبر مـــرفوعة من لحظة إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ولو تـــراخى قلم كتابها فى قيدها إلى مابعد فوات ميعاد رفعها . ومن خلال هذا النظر ، فإنه متى أودعت صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة خلال ميعاد الطعن بالإستئناف ، فإن الطعـــن بالإســـتئناف يعتبر مرفوعا فى الميعاد ، ولو تراخى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره فى قيد صحيفته بالسجل المعد لذلك بها إلى مابعد فوات هذا الميعاد ، فإذا كـــان الثابـــت أن قلـــم كتاب محكمة الإستئناف قد قام فى اليوم الأخير من ميعاد الطعن بالإســـتئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتقدير الرسوم القضـــائية ، وقبضـــها ، وتحديد جلسة لنظره ، وإثباتها على صحيفته ، بما يقطع بإيداع الصحيفة فى هذا اليوم ، فإن الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـــة أول درجـــة يعتبر قد رفع فى الميعاد ، ولو تراخى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره فى قيد صحيفته بالسجل المعد لذلك بها إلى اليوم التالى ، لانفصال عملية إيـــداع صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة عن إجراء قيدها بالسجل المعد لذلك بمحكمة الإستئناف المختصة بنظره (١) .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٢/٣/٣١ - ٣٣ - ٣٦١ .

ويراجع فى المعنى نفسه بشأن إدخال خصما جديدا فى الدعوى القضائية ، بمجرد إيداع صحيفة الإدخال فى قـــلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ولو تراخى الأخير فى قيدها فى السجل المعـــد لذلـــك بالمحكمـــة : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩١/١/٣٠ - فى الطعن رقم (٣٥٥) -

والــذى يجــرى علــيه العمل أن الموظف المختص بقيد الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بـــنظرها يقوم باعطائها رقما قضائيا ، ويقيد هذا الرقم على أصل صـــحيفة إفتـــتاح الدعـــوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وصورها ، ثم يفرغ موجزا لمحتويات الدعوى القضائية فى السجل الخاص بقيد الدعاوى القضـــائية " **ســـجل قيد القضايا** " ، يتضمن إسم الخصوم ، موضوع الدعوى القضائية ، رقمها ، وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها أمام المحكمة .

ويرسل قلم كتاب المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيـــام كـــتابا موصـــى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة من صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، ومـــن المذكرة الشارحة ، أو الإقرار المقدم من المدعى عند إيداعه صحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، يخطره فيه بقيدها ، واسم المدعى ، وطلباته ، والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملفها ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة بدفاعه " **المادة (٣/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا رأى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية عدم قيد صحيفة إفتتاحها- **لعدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المبينة بالفقرة الأولى من المادة (٦٥) من قانون المـــرافعات المصـــرى** [١] ، فإنه يقوم بعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية [٢] ، ليفصـــل فـــيه فورا ، إما بتكليف قلم كتاب المحكمة بقيد الدعوى القضائية ، أو بتكليف طالـــب قـــيدها باستيفاء مانقص ، بعد سماع أقواله ، ورأى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر القاضى ، فإنهـــا تعتـــبر مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد " **المادة (٢/٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

لســـنة (٢٦) قضـــائية ، ١٩٨٩/٦/١٩ – فى الطعـــن رقـــم (٧٦٣) – لســـنة (٥٣) قضائية ، ١٩٨٥/٣/١٧ – فى الطعن رقم (٢١) – لسنة (٥١) قضائية – ٣٦ – ٤٠٩ ، ١٩٧٧/٥/٢٧ – ٢٨ – ١٥٠٨ .

١ - والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(2) تنص المادة (٢٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الإبتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها وفى محكمة المواد الجزئية هو قاضيها " .

الفصل الخامس

وجـــوب أداء الرســـــم كامـــلا عنـــد تقديم صحيفــــــة إفتتاح الدعوى القضائيــة لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها [١]

تنص المادة (٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى [٢] على أنه :

" يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بما يلى :

" (١) مايدل على سداد الرسوم المقررة قانونا أو إعفاء المدعى منها .

. . . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أن على المدعى أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضــائية إلــى قلــم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهى مبالغ تشمل الرسم النسبى المقــرر على رفع الدعاوى القضائية ، أو الثابت ، والمقرر وفقا لقانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، والقوانين المعدلة له ، ورسوم الطوابع عن الأوراق الإجرائية ، ورسوم تسجيل الأوراق ، وإعلانها ، ورسوم تصوير الأوراق بالميكروفيلم .
وقد قصد المشرع الوضعى إختيار التعبير الوارد فى المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـــرى ، حتى لايؤدى إختيار أى تعبير آخر إلى لبس ، فيقال أن المشرع الوضعى قد قصد أن الدعوى القضائية لاتقبل إذا قام المدعى بأداء رسم أقل من الرسم المقرر قانونا ، أو يقـــال إن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تكون عندئذ باطلة . ولهذا ، لم يقل المشرع الوضعى المصرى أن على قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية عدم قبول صـــحيفة إفتـــتاحها ، أو أنه لايجوز قبولها . إلخ ، فالواقع ، بل الصحيح أن أداء الرسم المقرر على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية هو إجراء من إجراءات رفعها ، ولكن مجرد دفـــع الرسوم المقررة لايرتب أى أثر من آثار رفعها " **الإجرائية ، والموضوعية** " ، فلم

---

[1] - فى بـــيان العلاقة بين رفع الدعوى القضائية بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، والرسم المستحق قانونا على رفعها ، أنظر : محمد محمود إبراهيم – أصول صحف الدعاوى على ضوء آخر أحكام النقض ، وقـــانون الشهر العقارى أمام محكمة أول درجة ، والإستئناف – ١٩٨٦ – دار الفكر العربى بالقاهرة – ص ٢١٧ ، ومابعدها .

[٢] - والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

يشـأ المشرع الوضعى أن يرتب أى أثر قانونى على هذا الإجراء ، لأنه لايكفى فى ذاته لقـيام الخصـومة القضـائية ، ولاتترتب هذه الآثار إلا بعد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، بعد أداء كامل الرسم المقرر .

وإذا كـان أداء الرسم القضائى المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصـة بنظرها لاينتج بذاته أى أثر قانونى ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتـتاحها فـى قلـم كـتاب المحكمـة المختصـة بنظرها آثاره القانونية " **الإجرائية** ، **والموضـوعية** " ، إذ يـبدو أن محكمة النقض المصرية تشترط لكى تنتج صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أثرها القانونى فى قطع التقادم أن يكون مسددا عنها الرسم كاملا [١] .

وقـد قضـت محكمـة النقض المصرية باعتبار الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصـادر مـن محكمة أول درجة مرفوعا بتقديم صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصـة بنظره ، وأداء الرسم المستحق قانونا على رفعه كاملا ، دون قيدها فى السجل الخـاص . وبالـتالى ، يحتسب ميعاد الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمـة أول درجـة من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، المقترن بسداد الرسم المستحق قانونا على رفعه ، دون تاريخ قيد ها فى قلم كتاب المحكمـة [٢] ، وللمدعـى تكملة الرسم . وعندئذ ، لاتسرى آثار رفع الدعوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " إلا من الوقت الذى يستكمل فيه الرسم المستحق عليها [٣] .

وتقـول المذكـرة التفسـيرية للقـانون الوضـعى المصـرى رقـم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ : " جدير بالذكر أن التقادم أو السقوط لاينقطع إلا بعد تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لقلم المحضرين ، مستوفية لسائر البيانات المقررة ، وبشرط أن تكون صـحيحة ، ومـع أداء الرسم الكامل المقرر فى التشريع . أما إذا شاب صحيفة إفتتاح الدعـوى القضـائية خطـأ ، أو نقصا فى بيان من بياناتها ، والتى يترتب على إغفالها الحكـم ببطلانها ، فإن هذا الأثر المتقدم لاينتج بطبيعة الحال ، وكذلك الشأن إذا لم يؤد المدعـى الرسـم المقـرر كاملا وقت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . وإذا قام بتأديـته كـاملا بعدئذ ، فلايسرى ذلك الأثر إلا من هذا الوقت ، عملا بالفقرة الثانية من

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/١/٨ – س (٢١) – ص ٥٨ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ – رقم (١٦٣٧) – لسنة (٥٢) ق .

٣ - راجع المذكرة التفسيرية عن القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

المــادة (٢٥) المستحدثة " . فإذا تأخر سداد الرسوم المستحقة قانونا على رفع الدعوى القضــائية ، فــإن العبرة تكون بتاريخه ، فيما يتعلق برفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصــة بــنظرها ، وليس بتاريخ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتابها . فإذا كان أداء الرسم القضائى المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها لاينتج بذاته أى أثر ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظرها آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " . فإذا كــان المشرع الوضعى قد اعتبر أن إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها هو الإجراء الذى تقام به المحكمة المختصة بنظرها ، فإنها لاتعتبر مرفوعة فعلا أمامها إلا بسداد الرسوم القضائية المستحقه قانونا على رفعها كاملة ، ومن هذا التاريخ (١) . فلاتعتبر الدعوى القضائية مرفوعة . وكذلك ، الطعن فى الحكم القضــائى الصادر فى الدعوى القضائية ، إلا من تاريخ أداء الرسم المستحق قانونا على رفعهمــا كــاملا ، لأن الدعوى القضائية تعتبر عندئذ قد أقيمت أمام المحكمة التى رفعت إليها (٢) .

---

(1) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات - بند ٤١٧ .

٢ - وانظر مع ذلك : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٤/٤/١٦- رقم (١٩٣٠) - لسنة (٤٩) ق ، والــذى جــاء فيه أنه : " الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمــة أول درجة يعتبر مرفوعا من وقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، ولايعتد فى ذلك بتاريخ تقديم رسم الدعوى القضائية ، أو أدائه ، لأن مفاد نص المادتين (٦٥) ، (٦٧) مــن قانون المرافعات المصرى أن أداء الرسم يكون منبت الصلة بتقديم صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، إذ لم يــربط المشرع الوضعى بينهما ، وإنما عول فى ذلك على تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لقيدها ، ويتم هذا الإجراء بأن يقدم المستأنف إلى قلم كتاب المحكمة المختصة - بعد أداء الرسم - صورا من صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجــة " ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٥٣٨ - الهامش رقم (١)

وانظر أيضا : حكم محكمة الأسكندرية الإبتدائية - جلسة ١٩٥١/٥/٣١ - مجلة التشريع والقضاء ٣ - ص ٢٤٣ ، والذى جاء فيه أنه : " أداء رسوم الدعوى القضائية لايعنى أنها قد رفعت بالفعل ، إذ يجب لاعتــبار الدعــوى القضــائية مرفوعة أن تعلن إلى الخصم فى الميعاد الذى نص عليه القانون الوضعى " ، وراجع أيضا فى نفس المعنى : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٤/١/٧ - السنة (٥) - ص ٣٩٥ .

ويلزم سداد الرسوم القضائية عن جميع الطلبات المقدمة إلى المحكمة ، وليس عن الطلب الأصـلى فحسـب ، وفـى حالات الطلبات العارضة – **والتى تبدى شفاهة فى الجلسة المحـددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية** – فإن الرسوم القضائية تسدد لكاتب الجلسة ، والذى يمثل عندئذ قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية . أما فى حالـة الإشكال الوقتى فى التنفيذ – **والذى يبدى شفاهة أمام المحضر عند التنفيذ** – فإن الرسم القضائى يدفع عندئذ للمحضر .

وتنص المادة (٢٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يكـون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء .

ولايحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " .

ومفـاد النص المتقدم ، أنه يمتنع إعمال أحكام البطلان حيث ينص المشرع الوضعى على جـزاء آخـر . ومـن ثـم ، فإنه وإن كان يجب إستبعاد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمة ، كجزاء على عدم سداد الرسوم المستحقة على رفع الدعوى القضائية [١] ، إلا أن عدم سداد الرسم لايترتب عليه بطلان صحيفة إفتتاحها . وبالتالى ، لايجوز الحكم به ، فقـد قضـت محكمـة النقض المصرية بعدم ترتب البطلان جزاء على عدم أداء الرسم المسـتحق علـى رفع الدعوى القضائية ، لأن المخالفة المالية فى القيام بعمل ما لاينبنى علـيها بطـلان هـذا العمـل ، مـالم يـنص القـانون الوضعى على البطلان عن هذه المخالفـة [٢] ، فـإذا تـم تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة

---

١ - تقضـى المـادة (١٣) مـن القانون الوضعى المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضـائية ، ورسـوم التوثيق فى المواد المدنية – والمعدل بالقانون الوضعى المصرى رقم (٦٦٩) لسنة ١٩٦٤ – بـأن تستبعد القضية من رول المحكمة ، إذا لم تسدد الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها ، وقد قضى بأنه يتعين على المحكمة أن تقضى بهذا الجزاء ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨ – س (٢١) – ص ٩٣٣ .

٢ - أنظـر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٤/١١ – ٢٣ – ٦٨٦ ، ١٩٧٣/٢/٦ – ٢٤ – ١٤٥ ، جلسة ١٩٧٣/٣/٦ – س (٢٤) – ص ١٤٤ ، ١٩٧٦/٥/٢٢ – فى الطعن رقم (٨٠٨) – لسنة (٤٣) قضائية .

المختصة بنظرها ، دون سداد الرسوم المستحقة على رفعها كاملة ، وقبل قلم الكتاب قيدها فـــى جدول قيد القضايا بالمحكمة (١) ، فليس معنى ذلك أن تكون صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عندئذ باطلة ، فكل مايترتب على هذه المخالفة ، أن قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظر الدعوى القضائية يمكنه الإمتناع عن استلام صحيفة إفتتاحها . وبالتالى ، لاتعتبر الدعوى القضائية قد رفعت ، فإذا حدث وقبل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، دون سداد الرسم المستحق قانونا على رفعها ، فإن كل مايملكه القاضـــى بعـــد ذلـــك أن يســـتبعد القضـــية مـــن جـــدول قـــيد القضـــايا المتداولة أمام المحكمة (٢) ، (٣) ، وتطبق هذه القاعدة أيضا فى صدد الرسوم المستحقة عند إقامة أى

وقـــارن المذكرة التفسيرية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، وهى تقول : " جدير بالذكـــر أن التقادم أو السقوط لاينقطع إلا بعد تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لقلم المحضرين ، مستوفية لسائر البيانات المقررة ، وبشرط أن تكون صحيحة ، ومع أداء الرسم الكامل المقرر فى التشريع . أمـــا إذا شـــاب صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية خطأ ، أو نقصا فى بيان من بياناتها ، والتى يترتب على إغفالهـــا الحكـــم ببطلانها ، فإن هذا الأثر المتقدم لاينتج بطبيعة الحال ، وكذلك الشأن إذا لم يؤد المدعى الرســـم المقـــرر كـــاملا وقـــت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإذا قام بتأديته كاملا بعدئذ ، فلايســـرى ذلـــك الأثر إلا من هذا الوقت ، عملا بالفقرة الثانية من المادة (٢٥) المستحدثة " . وانظر دراسة تكميلية لهذا الموضوع لدى : أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – بند ٣١٠ .

١ - يكـــون عـــلى موظف قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية التحقق من أداء الرسم المســـتحق قانونا على رفعها ، والتحقق من مقداره ، فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، كل هذا ولو كان المدعى قد دفع الرسم الذى قدره له قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لأن الأصل هو عدم الجهل بقـــانون الرســـوم القضائية ، فلايعذر بكون قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية هو الذى حدد الرسم المستحق قانونا على رفعها .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/٥/٢٢ – فى الطعن رقم (٨٠٨) – لسنة (٤٣)

٣ - يكـــون للمدعى عليه مصلحة فى التمسك باستبعاد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمة المختصة بـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، إذ من تاريخ هذا الإستبعاد تسرى على الدعوى القضائية مواعيد سقوط الخصـــومة القضـــائية ، وانقضـــائها ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/٦/٢٢ – فى الطعن رقم (٥٢٥) – لسنة (٤٢) ق .

طعـن ضـد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، مالم ينص القانون الوضعى على غير ذلك .

وتنص المادة (٧١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا ترك المدعى الخصومة أو تصالح مع خصمه فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بـدء المرافعة فلايستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد . وإذا انتهى النزاع صلحا أمام مجلس الصلح المشار إليه فى المادة (٦٤) يرد كامل الرسم المسدد " .

وقـد قضـت محكمة النقض المصرية بأنه : **" المقصود بالجلسة الأولى فى نص المادة (٧١) مـن قـانون المرافعات المصرى :هى أول جلسة تكون الدعوى القضائية فيها صـالحة للمضى فى نظرها ، بعد تمام الإجراءات ، إذا ترك المدعى دعواه ، أو تصالح مع خصمه فيها ، وقبل بدء المرافعة ، فلايستحق عليها سوى ربع الرسم المسدد "** (١)

وقد يتخلف الخصوم عن الحضور فى أول جلسة ، فتشطب الدعوى القضائية ، ثم تعجل بعدئذ ، وفى الجلسة التالية للتعجيل يتم الصلح ، والنزول عن الدعوى القضائية . فعندئذ ، ينطـبق نـص المادة (٧١) من قانون المرافعات المصرى . وإذن ، فالمقصود بالجلسة الأولى هى أول جلسة يحصل فيها نظر الدعوى القضائية بحضور طرفيها ، أو أحدهم .

---

(١) أنظـر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١١/١٦ – رقم (٢٠٨٦) – لسنة (٥٦) ق ، ١٩٨٨/٤/١٧ – الطعـن رقـم (٤٥٢) – لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٨/٣/٣٠ – رقم (٧٧٦) – لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٨/١/١٣ – رقم (٢٠٥٤) – لسنة (٥٤) ق .

الفصل السادس
رفع الدعوى القضائية بطريقة
مبتدأة ، وبطريقـــة مندمجـــة

مـــن المقـــرر فـــى قضاء النقض أن الدعوى القضائية كما يجوز أن ترفع بطريقة مبتدأة " بصحيفة " ، وقاصرة عليها ، يجوز رفعها ، وإقامتها بطريقة مندمجة فى دعوى قضائية أخرى ، فقد قضت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها بأنه : " **ولما كانت الدعوى القضـــائية بطلب تخفيض الأجرة للأماكن الخاضعة للتشريعات الإستثنائية مبناها بطلان الإتفـــاق على أجرة تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا ، فتتصل بالنظام العام ، ولايعد ســكوت المســتأجر عنها نزولا عن الحق المطالب به - لاصراحة ، ولاضمنا - وكانت بهذه المثابة تختلف عن دعوى استرداد مادفع زائدا عن الأجرة القانونية ، والتى تنصب علـــى مطالبة المستأجر بحق مالى ، يتمثل فى فروق الأجرة التى دفعها زيادة عن الحد الأقصـــى للأجـــرة القانونـــية ، فلاتتعلق بالنظام العام ، وتسقط بكل عمل يستخلص منه نزولـــه عـــن هذا الحق . لما كان ذلك ، وكان يتعين رد أى مبلغ يزيد عن الحد الأقصى للأجـــرة ، طـــبقا للقواعـــد العامـــة فى دفع غير المستحق ، مما مقتضاه أن الحق فى الإســـترداد يكـــون قد سقط بالتقادم ، بانقضاء أقصر المدتين ، إما بمضى ثلاث سنوات تســـرى مـــن اليوم الذى يعلم فيه المستأجر بحقه فى الإسترداد ، أو فى جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر سنة من وقت دفع الأجر ، وفقا لنص المادة (١٨٧) من القانون المدنـــى المصـــرى . لما كان ماتقدم ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعوى القضائية بطلب استرداد مادفع زائدا عن الأجرة القانونية كما يجوز رفعها مستقلة مبتدأة ، يجـــوز رفعهـــا ، وإقامتها مندمجة فى دعوى تحقيق الأجرة ، مما مفاده ، أن إقامتها ليست معلقة على صدور حكم قضائى نهائى بتحديد الأجرة** " (١) .

---

(١) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصـــرى - جلســـة ١٤ مـــايو سنة ١٩٧٩ - مجموعة المكتب الفنى - السنة (٣٠) - العدد الثانى - الطعن رقم (١٨٤) - لسنة (٤٦) ق - ص ٤٢٠ .

الفصل السابع

عدم رفـــع الدعوى القضائية بالطريق القانونى ينشئ دفعـــا بعدم القبول ، يتعلق بالنظام العام

إذا كـــان هناك نصا قانونيا يوجب رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها بصـــحيفة مودعة فى قلم كتابها . ومع ذلك ، رفعت الدعوى القضائية بغير هذا الطريق ، فإنـــه يجـــب على المحكمة أن تقضى – ومن تلقاء نفسها – بعدم قبولها ، لرفعها بغير الطـــريق الذى رسمه القانون الوضعى ، تنظيما للتقاضى من ناحية ، وتوفيرا لحق الدفاع من ناحية أخرى . فمخالفة أوضاع التقاضى الأساسية ، وإجراءاته المقررة فى شأن رفع الدعـــاوى القضـــائية ، والطعون فى أحكام القضاء الصادرة فيها إلى المحاكم المختصة بنظرها تفترض الضرر ، ويترتب عليها البطلان ، ولايصحح من بطلانها أنها قد رفعت إلى المحاكم المختصة بنظرها ، أو كانت قد أعلنت فى الميعاد القانونى [1] .

وتطبـــيقا لمـــا تقدم ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : **" إجراءات التقاضى من الـــنظام العام . وبالتالى ، فإن طرح الطلبات المتعلقة بمدى الإلتزام بالرسوم القضائية ، أو بانقضـــائها بالـــتقادم علـــى محكمة الإستئناف فى صورة معارضة " تظلم " فى أمر الـــتقدير ، يوجـــب الحكـــم بعدم قبولها ، ويجوز إبداء هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض " (٢) .**

كما قضت بأنه " وإن كان الطاعن لم يسبق له التمسك بالدفع برفع الدعوى بغير الطريق المقرر لرفع الدعاوى القضائية ، وبإجراءات باطلة أمام محكمة الموضوع ، إلا أنه لما كان مبنى النعى متعلقا بإجرات التقاضى المعتبرة من النظام العام ، وكانت عناصره التى

---

[1] – أنظـــر : نقض مدنى مصرى – – جلسة ١٩٦٥/١/٢٧ – س (١٦) – ص ٨٧ – فى الطعن رقم (٤٢) – السنة (٢٩) ق .

٢ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – ٢٣ – ٦٠٩ .

تمكن من الإلمام به تحت نظر محكمة الموضوع ، فإنه تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض " (١) .

وفي طعن بالنقض على حكم قضائي ، للخطأ في تطبيق القانون ، لأن محكمة أول درجة قد اتصلت بالدعوى القضائية عن طريق تكليف الطاعن بالحضور للجلسة التي حددها القاضي الآمر بتوقيع الحجز التحفظي الإستحقاقي ، في حين أن المادة (٣٢٠) من قانون المرافعات المصري القائم رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ - والمنطبق على واقعة الدعوى القضائية - إستوجبت لاتصال المحكمة بدعوى ثبوت الحق ، وصحة الحجز رفعها بصحيفة تودع في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا لنص المادة (٦٣) من ذات القانون ، هو إجراء متعلقا بالنظام العام ، لاتصاله بإجراءات التقاضي ، وإذ اعتد الحكم القضائي الإبتدائي بالحكم القضائي المطعون فيه بالسبيل الذي سلكته الشركة المطعون ضدها ، وقضى بقبولها ، وفصل في الموضوع ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه : " هذا النعي في محله ، ذلك أنه وإن كان الطاعن لم يسبق له التمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، إلا أنه لما كان مبنى النعي هو في حقيقته دفعا بعدم قبول الدعوى القضائية ، لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصري ، وكان بهذه المثابة متعلقا بإجراءات التقاضي المعتبرة من النظام العام ، وكانت عناصره التي يمكن الإلمام به تحت نظر محكمة الموضوع ، فإنه تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان النص في الفقرة الثالثة من المادة (٣٢٠) من قانون المرافعات المصري على أنه :

" وفي الأحوال التي يكون فيها الحجز بأمر من قاضي التنفيذ يجب على الحاجز خلال ثمانية الأيام المشار إليها في الفقرة السابقة أن يرفع أمام المحكمة المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن " ، يدل على أنه في الأحوال التي يوقع فيها الحجز بأمر من قاضي التنفيذ يجب على الحاجز رفع دعوى صحة الحجز - وفقا للقواعد العامة لرفع الدعاوى القضائية - خلال ثمانية أيام من تاريخ توقيع الحجز ، وإلا اعتبر كأن لم يكن ، وبذلك فقد عدل المشرع الوضعي المصري - وعلى

---

(١) أنظر : نقض مدني مصري - جلسة ١٩٨٨/٣/١٤ - في الطعن رقم (٢٢١٩) - لسنة (٥٧) ق .

ماأفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - الحكم الذى كان واردا فى المادة (٦٠٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، تعديلا إقتضاه الإتجاه لاعتبار الدعوى القضائية مرفوعة بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة ، فذلك يستلزم تضمين إعلان المدين المحجوز عليه بالحجز تكليفه بالحضور ، لسماع الحكم بصحة الحجز ، إكتفاء بإلزام الدائن الحاجز برفع دعوى صحة الحجز بالطريق المعتاد المحدد لإعلان المدين المحجوز عليه بمحضر الحجز . لما كان ماتقدم ، وكان البين من ملف الدعويين القضائيتين - الإبتدائية ، والإستئنافية - أن الشركة الحاجزة - المطعون عليها - لم تقم برفع دعواها القضائية بثبوت الحق بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة ، بل طرحتها على المحكمة فى الجلسة التى حددها القاضى الآمر فى أمر الحجز ، دون موجب ، والتى تضمنها إعلان الطاعن المدين المحجوز عليه بالحجز ، وكان تحديد الجلسة فى أمر الحجز على النحو السالف لايجزئ عن وجوب إتباع السبيل الذى استنه القانون الوضعى المصرى ، لاتصال المحكمة بالدعوى القضائية ، فإن تنكب المطعون عليها هذا الطريق ، متجافية عن حكم المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، من شأنه أن تضحى دعواها القضائية غير مقبولة . وحيث أن الموضوع صالحا للفصل فيه . ولما تقدم ، يتعين إلغاء الحكم القضائى المستأنف ، والقضاء بعدم قبول الدعوى القضائية .

ولما كان ذلك ، وكان المشرع الوضعى المصرى قد نص فى المادة (٤٠٥) من قانون المرافعات المصرى الملغى - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ - على أن يرفع الطعن بالإستئناف بتكليف بالحضور ، تراعى فيه الأوضاع المقررة بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وجاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ فى التعليق على هذه المادة : " وقد أدخل المشرع تعديلات جوهرية فى إجراءات رفع الطعن بالإستئناف ، بأن وحد طريقه وجعلها بصحيفة تعلن للخصوم ، وفقا للإجراءات التى رسمها فى شأن رفع الدعوى القضائية ، وسوف يترتب على ذلك إعتبار الطعن بالإستئناف مرفوعا فى الميعاد ، إذا قدمت صحيفته لقلم المحضرين فى ذلك الميعاد ، بعد أداء الرسم ، وذلك على الوجه السابق إيضاحه بشأن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " . فقد قصد المشرع الوضعى المصرى بذلك مرتبطا بما نص عليه المادة (٧٥/٢-٣) من قانون المرافعات المصرى الملغى المشار إليه أن يعتبر تقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم المحضرين - بعد دفع الرسم المستحق عليها كاملا لإعلانها - هو الإجراء الذى يتم به رفع الطعن بالإستئناف

، كمـــا هو الشأن فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وأن عدم اتخاذ هذا الإجراء فى المـــيعاد المحـــدد لـــه قانونا ، يترتب عليه سقوط الحق فى الطعن بالإستئناف ، ولايعد الطعن بالإستئناف مرفوعا بمجرد تقديم صحيفته لقلم كتاب المحكمة ، وقيده فى الجدول ، وسداد الرسم عنه " (١) .

(١) أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٤/٦/١٩٧٨ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٩) – القضية رقم (٢٠٣) – لسنة (٤٣) قضائية – ص ١٤٦٤ .

الفصل الثامن

التوحيد بين الدعوى القضائية ، والطعن فـــى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة مـــن محاكم أول درجة بطريـــق الإستئناف ، والطعن فـــى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بطريق إلتماس إعادة النظر ، والطعن فـــى الأحكـــام القضائية الصادرة مـــن محاكم الإستئناف بطريق النقض ، وفقـــا لنصوص المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) ، (١/٢٥٣) مـــن قانـــون المرافعات المصرى ، من حيث طريقة رفعهم إلى المحكمة المختصة بنظرهم

تمهيد ، وتقسيم :

تنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الإســـتئناف بصـــحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضـــاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

كما تنص المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تســـرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك " .

وتنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعـــون فـــيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .

كماتنص المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الإلـــتماس أمـــام المحكمـــة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .

ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة .

ويجـب على رافع الإلتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى البندين (٧ ، ٨) من المادة (٢٤١) من هذا القانون [١] أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، ولايقبل قلم الكتاب صحيفة الإلتماس إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع .

ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية [٢] .

ويجـوز أن تكـون المحكمة التى تنظر الإلتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم " .

ولمـا كانـت المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى – **والمتعلقتان بالطعـن بالإسـتئناف فـى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة** – (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمـتعلقة بالطعن بطريق النقض فى الأحكام القضـائية الإنتهائـية الصـادرة من محاكم الإستئناف** – (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمتعلقة بالطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائـية** – توجب رفع الطعن بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرهم ، وفقـا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، ويحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعـن ، والمحكمة التى تنظره ، فقد اختار المشرع الوضعى المصرى عبارة واحدة فى صـدد رفع الدعوى القضائية ، وفى صدد رفع الطعن بالإستئناف ضد الأحكام القضائية

---

[١] - تنص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فى الأحوال الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) . . . .

(٦) . . . .

(٧) إذا صـدر الحكـم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى وذلك فيما عدا حالة النيابة الإتفاقية .

(٨) لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم " .

[٢] - هـذه الفقرة مستبدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

الإبتدائيــة الصـــادرة مـــن محاكم أول درجة ، والطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف .

وهكــذا ، نجد أن المشرع الوضعى المصرى قد وحد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الطعون فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، وأنه قد اختار فى ذلك إعتــبار الطعــن مرفوعا بمجرد إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، والــذى يــتولى – بعــد أداء الرســوم المقررة – قيد الطعن ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين .

وتمهــيدا للبحــث ، وإحاطــة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المبحــث الأول : مساواة الطعن بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة مــن محاكم أول درجة بالدعوى القضائية ، برفعه بصحيفة مودعة فى قلم كتاب محكمة الإستئناف ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بها .

المبحث الثانى : يكون إجراء الصحيفة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بها ممتدا إلى قضاء النقض .

والمبحث الثالث : مساواة الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، برفعه بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بها .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول

مساواة الطعن بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة بالدعوى القضائية ، برفعه بصحيفة مودعة فـــى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بها

طـــرق الطعـــن فى الأحكام القضائية هى الوسائل التى قررها قانون المرافعات المدنية ، والـــتجارية لتمكيـــن المحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من إصـــلاح الأخطـــاء المحـــتملة من القاضى الذى أصدره ، أثناء نظر النزاع . فقد يخطئ القاضـــى فـــى اســـتخلاص الوقائع ، أو فى تقديرها ، أو فى استخلاص النتائج ، كما قد يخطـــئ فى تطبيق القانون الوضعى ، فيطبق قاعدة قانونية غير القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على وقائع النزاع المعروضة عليه ، كما قد يتعلق الخطأ بالحكم القضائى ذاته . أو بالأوضاع التى لابست إصداره .

وتهـــدف طـــرق الطعـــن فـــى الأحكام القضائية إلى التوفيق بين الإعتبارات المختلفة ، والمصـــالح المتعارضـــة ، فـــإذا كانت المصلحة العامة تقتضى إحترام الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، وعدم المساس بها بعد إصدارها - **سواء بطريق الإلغاء ، أو بطريق التعديل** - حفاظا على استقرار المعاملات ، واحتراما للمراكز القانونية التى كشـــف عـــنها الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ووضع حد للمنازعات بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، فإن المصالح الخاصة يجب عدم إغفالها ، من خلال مـــراعاة جانب الخصوم ، بتأمينهم من أخطاء القضاة ، وإتاحة الفرصة للمحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بإعادة فحص النزاع ، لإصلاح مايحتمل أن يكـــون القاضى قد وقع فيه من أخطاء ، عن طريق إقرار طرق معينة للطعن فى الأحكام القضـــائية الصـــادرة فى الدعاوى القضائية ، وطبقا للإجراءات ، والمواعيد المنصوص علـــيها فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية . فإذا استنفدت طرق الطعن فى الأحكام القضـــائية الصـــادرة فى الدعاوى القضائية المقررة قانونا ، أو انقضت مواعيدها ، فإن الحكـــم القضـــائى الصـــادر فى الدعوى القضائية يصبح عندئذ عنوانا للحقيقة ، ويمتنع المساس به على أى وجه من الوجوه .

ويمكن تصنيف طرق الطعن فى الأحكام القضائية إما إلى طرق سحب ، أوطرق إصلاح ، وإما تقسيمها إلى طرق طعن عادية ، وطرق طعن غير عادية .

أولا - طرق السحب ، وطرق الإصلاح :

طرق السحب هى التى يقدم فيها الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية إلـــى نفـــس المحكمة التى أصدرته ، لكى تسحب حكمها القضائى السابق صدوره منها ، وتعـــيد نظر الدعوى القضائية من جديد ، من حيث الواقع ، والقانون ، لتصدر فيها حكما قضـــائيا جديـــدا ، يحل محل الحكم القضائى المطعون فيه ، على ضوء الظروف الجديدة الـــتى لم تكن أمام بصيرتها عند إصدارها للحكم القضائى الأول ، والتى لو كانت تعلمها المحكمـــة ، ماكانـــت قـــد أصدرت حكمها القضائى الأول على نحو ماصدر به ، وطرق السـحب هـــى : المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية [1] ، والتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية .

---

(1) وفى قـــانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، فإن الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية كان يقتصر نطاقها على مسائل الأحوال الشخصية ، ومسائل الولاية على المال ، حيـــث حـــدد القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ حالات الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية بالحالات التى ينص عليها صراحة القانون الوضعى المصرى ، بعد أن كانت المادة (٣٨٥) مـــن قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تجيز الطعن بطريق المعارضة فى الأحكـــام القضـــائية الغيابـــية . وكانت تحكم المعارضة فى القانون الوضعى المصرى ثلاثة مجموعات من النصوص القانونية ، وهى :

المجموعـــة الأولى : المواد (٣٨٥) - (٣٩٣) ، والمستبقاه من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

المجموعة الثانية : المواد (٨٧١) مكرر ، (٨٧٤) ، (٨٧٧) من قانون المرافعات المذكور ، ومايكملها من نصوص الكتاب الرابع فيه .

والمجموعة الثالثة : المواد (٢٩٠) - (٣٠٣) من اللائحة الشرعية .

فقد كان لايزال هناك وجودا لطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية فى مسائل الأحوال الشخصية فى النظام القانونى المصرى " المادة (٣٨٥) من المواد المعمول بها من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " ، وفقا لنص المادة الأولى من قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، والفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكرر من قانون المرافعات المصرى . فقد كانت المادة (٣٨٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :

" لاتجوز المعارضة إلا فى الحالات التى ينص عليها " .

كما كانت الفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكررا من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه :

" تجوز المعارضة فى كل حكم حضورى بصدد الغيبة إذا لم يعتبره القانون بمثابة حكم حضورى ، أو إذا لم يمنع الطعن فيه بالمعارضة " .

ولقد حاول المشرع الوضعى المصرى أن يحقق التوازن بين هذين الإعتبارين ، فأجاز للخصم الغائب – سواء كان هو المدعى ، أم المدعى عليه – أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى غيبته بطريق المعارضة ، ولما ظهرت عيوب طريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية – حيث استخدمها الخصوم للتسويف ، والمماطلة – فقد ألغاه المشرع الوضعى المصرى ، مالم يكن مقررا بنص قانونى صريح ، كما كان هو الحال فى مواد الأحوال الشخصية .

وقد صدر القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية – والمنشور فى الجريدة الرسمية ، العدد (٤) " مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ – ملغيا نظام الأحكام القضائية الغيابية ، والمعارضة فى دعاوى الأحوال الشخصية ، وهو ماأخذ به قانون المرافعات المدنية ، والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، منذ سنة ١٩٦٨ ، فى الدعاوى المدنية ، والتجارية . وبهذا الإلغاء ، تصبح جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الأحوال الشخصية حضورية ، بعد اتباع نظام الإعلان ، وإعادة الإعلان المقرر فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ولاريب أن هذا التعديل يختصر مرحلة من مراحل التقاضى قد تستغرق أعواما ، ويساعد بذلك على سرعة الفصل فى هذه الدعاوى القضائية ، وقد جاء هذا الحكم المستحدث كأثر لإلغاء لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، والكتاب الرابع من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، حيث نصت المادة الرابعة من مواد القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أنه :

" تلغى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ ، ويلغى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية المضاف إلى القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والقوانين أرقام (٤٦٢) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢٨) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢) لسنة ١٩٧٦ المشار إليها ، ولائحة الإجراءات الواجب إتباعها فى تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩٠٧ ، كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق " .

وقد احتفظ القانون الوضعى الفرنسى بطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، ولكنه قيد من نطاقه إلى حد كبير . فالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من المحاكم المدنية بفرنسا يكون حكما قضائيا حضوريا ، ولايقبل الطعن عليه بطريق المعارضة ، مادام يقبل الطعن عليه بطريق الإستئناف ، أو إذا كان المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " قد أعلن لشخصه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " المادة (٤٧٣) من مجموعة المرافعات الفرنسية "

أمـا طرق الإصلاح ، فإن الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يرفع إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التى أصدرته ، ويعتبر الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة طريقا لإصلاحه .

ثانيا – طرق طعن عادية ، وطرق طعن غير عادية :

أسـاس التفرقة بيـن طرق الطعن العادية ، وطرق الطعن غير العادية هى طبيعتها ، والهـدف مـن تنظيمها ، وليس شيوع طرق الطعن العادية فى الممارسة العملية ، وعدم شيوع طرق الطعن غير العادية فى الممارسة العملية [1] .

وطـرق الطعن العادية فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية فى القانون الوضـعى المصرى هى : الإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية . **أما طرق الطعن غير العادية فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية فهى :** إلتماس إعادة النظر فى الأحكام

وتحسبا من المشرع الوضعى الفرنسى لتعسف المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى استعمال حقه فى الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى حالة الأحكام القضائية المدنية – والصادرة مـن المحـاكم المدنية بفرنسا – القابلة للطعن عليها بطريق الإستئناف ، فقد أجازت المادة (٥٦٠) من مجموعـة المرافعات الفرنسية لمحكمة الإستئناف عندئذ أن تحكم على المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجـرائى " الـذى تغيـب فى خصومة أول درجة – دون باعث مشروع – بالتعويض عن رفعه طعنا بالاستئناف عن هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فى بيان ذلك ، أنظر :

J . VINCENT , S . GUINCHARD : Procedure civile , precis Dalloz , 21 e ed , Paris , 1987 , N . 451 et s .

وانظر أيضا :

Civ . 2e , 28 Mars 1977 , J . C . P . 1977 , IV , 145 ; Cass . Civ . 12 Fevrier 1980 , J . C. P . 1980 , IV , 168 ; Cass . Civ . 12 Janvier 1972 , Bull . Cass . 1972 , 2 . 10 .

حيـث ذهبـت الأحكـام القضائية المتقدمة إلى اعتبار عدم حضور المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجـرائى " فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى خصومة أول درجة ، ثم رفعه طعنا بالإستئناف عـن الحكـم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية مسلكا تسويفيا منه ، يستوجب الحكم عليه بالتعويض .

[1] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٤ – ص ٦٦٨ .

القضـــائية الصـــادرة بصفة إنتهائية ، والطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بطريق النقض .

ولـــم يحـــدد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية أسبابا معينة للطعن فى الحكم القضائى الصـــادر فـــى الدعـــوى القضائية بالطريق العادى ، وإنما يكفى خسارة الطاعن للدعوى القضـــائية ، ولايهـــم أن تعـــود هذه الخسارة إلى عدم صحة الحكم القضائى الصادر فى الدعـــوى القضائية ، أو عدم عدالته . أما الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية بطـــريق غير عادى ، فإنه لايجوز الإلتجاء إليه إلا لأحد الأسباب المقررة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، كما يلتزم الطاعن بإقامة الدليل على توافر أحد هذه الأســـباب المقـــررة قانونا [1] ، فإذا لم يبن الطاعن طعنه على أحد هذه الأسباب ، ويقيم الدليل على توافره ، فإن طعنه سيكون غير مقبول ، ولو كان مشوبا بعيوب أخرى [2] .

ويترتـــب على عدم تحديد أسباب الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالطـــريق العادى منح محكمة الطعن نفس سلطات المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعـــون فيه ، حتى تتمكن من إعادة فحص النزاع من جديد من كافة جوانبه ومختلف وجوهه .

أما بالنسبة لطريق الطعن غير العادى فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فـــإن ســـلطة المحكمـــة تكون مقصورة على معالجة العيوب التى شابت الحكم القضائى المطعـــون فـــيه ، والـــتى استند إليها الطاعن فى طعنه على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية .

ولايجـــوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بطريق غير عادى ، إلا إذا كان قد استنفد طرق الطعن العادية أولا ، لأن القاعدة هى أنه لايجوز الإلتجاء إلى طـــرق الطعن غير العادية فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية - وهـــى طـــرقا إســـتثنائية - إلا إذا كانت الطرق العادية غير ممكنة [3] ، فمثلا : إذا كان الحكم

---

(1) راجـــع نص المادتين (١٢٤) من قانون المرافعات المصرى ، بالنسبة لالتماس إعادة النظر فى الحكم القضـــائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية ، (٢٤٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالنسبة للطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف بصفة إنتهائية .

(2) أنظر : أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام فى قانون المرافعات - بند ٣٨٨ - ص٧٣٣ .

(3) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦١١ .

القضـــائى الصـــادر فى الدعوى القضائية قابلا للطعن فيه بالإستئناف ، وللطعن بطريق النقض ، أو التماس إعادة النظر كذلك ، فإنه يجب على المحكوم عليه أن يطعن فيه أولا بطـريق الإســتئناف ، وأن يتابع الخصومة القضائية فى الإستئناف ، ويوالى الإجراءات القضائية فيها ، فإذا ماصدر الحكم القضائى الموضوعى فيها على غير مايرتضيه ، فإنه يجوز له الطعن فيه بطريق النقض ، أو بطريق التماس إعادة النظر - حسب الأحوال [١]
والأصـل أن الحكم القضائى الذى يقبل الطعن فيه بطريق عادى لايقبل التنفيذ الجبرى ، مـالم يسـتنفد هذا الطريق ، أو يكون مشمولا بالنفاذ المعجل . أما الأحكام القضائية التى تقـبل الطعن فيها بطريق غير عادى ، فإنها - كقاعدة - تقبل التنفيذ الجبرى ، حتى ولو كـان قد طعن فيها فعلا بهذا الطريق إلا أنه يجوز لمحكمة الطعن أن تأمر بوقف تنفيذها ، إذا طلب منها ذلك وكان يخشى من تنفيذها وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه [٢] .
ويعد مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الاساسية فى مختلف النظم القضائية ، وهو يوفـر ضـمانات ضرورية لحسن سير العدالة ، لأنه يؤدى إلى تدارك أخطاء القضاة ، ويدفعهم إلى العناية بادعاءات الخصوم ، دفاعهم ، ودفوعهم فى الدعوى القضائية ، وذلك لأن الحكـم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية سيكون محلا لمراجعة ، وسوف يعاد نظـر الدعـوى القضائية من جديد من محكمة أعلى درجة من المحكمة التى أصدرته ، للـتأكد مـن أن محكمـة أول درجة قد طبقت على النزاع المعروض عليها صحيح حكم القانون الوضعى . كما أن مبدأ التقاضى على درجتين يتيح الفرصة للخصوم فى الدعوى القضائية لاستدراك مافاتهم من دفوع ، وأدلة أمام محكمة أول درجة [٣] .
والإســتئناف كطريق طعن عادى فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجـة هو الوسيلة التى يطبق بها مبدأ التقاضى على درجتين ، حيث يرفعه الخصم الذى خسـر الدعـوى القضائية - سواء كانت خسارته كلية ، أو جزئية - أمام محكمة أعلى درجة من المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، بهدف مراجعته ، وإعادة فحـص النزاع من جديد من جميع جوانبه ، من حيث الواقع ، والقانون ، حتى ولو أسس المسـتأنف طعـنه فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على عيب

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص٢٠٦ .

[٢] راجع نص المادتين (٢/٢٤٤) ، (٢/٢٥١) من قانون المرافعات المصرى .

[٣] أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ١٢٥ .

محـــدد فـــيه . فـــدور محكمـــة الإستئناف لايتوقف عند بيان مدى موافقة الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف للقانون الوضعى ، فتؤيده ، أو مخالفته له ، فتلغيه [١] .
ويعتـــبر الحكـــم القضـــائى الصادر من محكمة الإستئناف هو الحكم القضائى الوحيد فى الدعـــوى القضـــائية ، والـــذى يحـــل محـــل حكـــم محكمـــة أول درجة المطعون فيه بالإستئناف [٢] .

والإســـتئناف كطريق طعن عادى فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة لايجوز إلا مرة واحدة ، حفاظا على استقرار المراكز القانونية للخصوم فى الدعوى القضائية ، ووضع حد للمنازعات القائمة بين الأفراد والجماعات داخل الدولة ، والحيلولة دون إطالة أمد التقاضى ، والإجراءات القضائية . فالأحكام القضائية الصادرة من محاكم الإســـتئناف لايجـــوز إستئنافها ، ولو كان ذلك باتفاق الخصوم . كما أنه لايجوز لمحاكم الإســـتئناف أن تتصدى لنظر دعوى قضائية لم يسبق عرضها على محكمة أول درجة ، وأصدرت فيها حكما قضائيا ، لأن ذلك يعد إخلالا بمبدأ التقاضى على درجتين [٣] .

وإذا كـــان مـــبدأ التقاضى على درجتين يقتضى بحسب الأصل العام فى التشريع إستئناف جمـــيع الأحكـــام القضـــائية الصـــادرة من محاكم أول درجة ، إلا أن المشرع الوضعى المصرى قد رأى توفيرا للوقت ، وتجنبا لكيد الطاعن ، وتعنته [٤] ، وبالنظر إلى مايتكلفه إســـتئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة - سواء بالنسبة للأفراد ، أو بالنســـبة للدولة [٥] - أن هناك بعضا من الدعاوى القضائية التى لاتستحق عرضها على محكمتين مختلفتين من حيث الدرجة ، بالنظر إلى قيمتها المالية البسيطة ، فاكتفى بالنسبة لها بنظرها على درجة واحدة من درجتى التقاضى ، واعتبر الحكم القضائى الصادر فيها حكما قضائيا إنتهائيا ، لايجوز الطعن فيه بالإستئناف ، واعتمد المشرع الوضعى فى ذلك

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٢٥٥ .

[٢] أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٦٠ - ص ٧١٥ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٦/٥/ ١٩٨٧- فى الطعن رقم (١٨٧٠) لسنة (٥٣) ق .

[٤] أنظـــر : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٥٢٦ - ص ٧٣٤ .

[٥] أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٦١ ، ص٧١٦ .

معيارا ماديا ، بحيث أن الدعاوى القضائية التى تقل قيمتها عن نصاب معين من المال ، يكــون الحكــم القضائى الصادر فيها حكما قضائيا إنتهائيا ، غير قابل للطعن فيه بطريق الإســتئناف ، وهــو مايعــرف بالنصــاب الإنتهائى للمحكمة ، والذى يختلف حسب نوع المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المراد الطعن فيه بالإستئناف . والنصاب الإنتهائى للمحكمــة الجزئــية فــى القــانون الوضعى المصرى هو ألفى جنيه مصرية ، فالدعوى القضائية التى لاتتجاوز قيمتها هذا المبلغ ، يكون الحكم القضائى الصادر فيها من المحكمة الجزئــية حكمــا قضائيا إنتهائيا ، لايجوز الطعن فيه بالإستئناف " **المادة (١/٤٢) من قانون المرافعات المصرى** "[١] . أما النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية المنعقدة بهيئة إستئنافية كمحكمة أول درجة ، فإنه يكون عشرة آلاف جنيه مصرية ، فالدعوى القضائية الــتى لاتتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه مصرية ، يكون الحكم القضائى الصادر فيها من المحكمة الإبتدائية غير قابل للطعن فيه بالإستئناف " **المادة (٤٧) من قانون المرافعات المصرى** "[٢] .

وقدخــرج المشــرع الوضــعى المصرى - **لاعتبارات متعددة** - على القاعدة العامة فى اســتئناف الأحكــام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، والتى تقرر إمكانية الطعن بالإســتئناف فــى جميع الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة ، فأجاز الطعن بالإستئناف فى بعض الأحكام القضائية ، بالرغم من أن قيمة الدعاوى القضائية الصادرة فــيها تدخــل فــى حــدود النصــاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرتها ، كما منع الطعن بالإستئناف فى بعض الأحكام القضائية ، بالرغم من أن قيمة الدعاوى القضائية الصادرة فيها تدخل فى حدود النصاب الإبتدائى للمحكمة التى أصدرتها .

---

(١) والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض حكام قانون المرافعات المصرى .

أولا – الأحكــام القضــائية الــتى يجــوز الطعن فيها بالإستئناف ، بالرغم من أن قيمة الدعــاوى القضــائية الصــادرة فــيها تدخــل فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرتها :

(أ) – الأحكام القضائية الصادرة فى المواد المستعجلة – أيا كانت المحكمة التى أصدرتها " المادة (٢٢٠) من قانون المرافعات المصرى :

ســـواء كان الحكم القضائى المستعجل صادرا فى دعوى قضائية أصلية من قاضى الأمور المستعجلة ، أو كان صادرا من محكمة الموضوع فى الطلبات القضائية الوقتية التى ترفع إلــيها ، تــبعا للدعوى القضائية الموضوعية المطروحة عليها ، وبصرف النظر عن قيمة الأحكــام القضائية الصادرة فى المواد المستعجلة ، أو قيمة الدعوى القضائية الموضوعية التى يتبعها الطلب القضائى الوقتى ، بالنظر إلى طبيعتها ، وسرعة إصدارها ، بعد تحقيق سطحى ، ومختصر للدعوى القضائية [1] .

(ب) – الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية من محاكم أول درجة ، بالمخالفــة لقواعــد الإختصــاص القضائى المتعلقة بالنظام العام ، أيا كانت طبيعة قواعد الإختصاص القضائى التى تمت مخالفتها :

فيســتوى أن تكــون المخالفة لقواعد الإختصاص القضائى الولائى ، أو النوعى ، أو القيمى . أما قواعد الإختصاص القضائى المحلى ، فإنها – كقاعدة – لاتتعلق بالنظام العام ، ومخالفــتها لاتجيز الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالمخالفة لها بطــريق الإستئناف . كما يستوى أن يكون الحكم القضائى فى الدعوى القضائية قد صدر بعدم الإختصاص ، والإحالة ، أو صدر فاصلا فى موضوعها [2] .

فــإذا أصــدرت المحكمــة الإبتدائــية حكما قضائيا إنتهائيا فى دعوى قضائية تدخل فى اختصــاص جهــة قضائية أخرى فى مصر ، أو تدخل فى الإختصاص النوعى للمحكمة الجزئية ، فإن هذا الحكم القضائى الصادر يقبل الطعن فيه بالإستئناف إستثناء ، بالرغم من صــدوره فــى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية . كما أنه إذا أصدرت المحكمة الجزئــية حكمــا قضــائيا بعدم الإختصاص ، والإحالة إلى المحكمة الإبتدائية ،فى دعوى

---

[1] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٢٩ .

[2] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٢٦ – ص٧٢٠ .

قضـــائية لاتتجاوز قيمتها ألفى جنيه مصرية ، فإن هذا الحكم القضائى ورغم صدوره فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة الجزئية ، يقبل الطعن فيه بالإستئناف .

(ج) - الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والتى يشوبها بطلانا ، أو يشوب إجراءات إصدارها بطلانا أثر فيها :

ولايشترط فى البطلان أن يكون على درجة معينة من الجسامة ، أو أن يكون بطلانا غير قـــابل للتصــــحيح [1] . ويستوى أن يكون البطلان قد شاب الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائـــية فـــى ذاتـــه - كما لو صدر من محكمة غير مشكلة تشكيلا قانونيا صحيحا ، أو اشـــترك فى إصداره قاضى لم يسمع المرافعة ، أو كان غير صالح لنظرها ، أو لم يوقع عليه ، وعلى مسودته ، أو صدر فى جلسة سرية بغير مقتض ، أو بغير حضور القضاة الذيــن ســـمعوا المـــرافعة ، أو كـــان به قصورا فى أسبابه الواقعية - أو شاب البطلان إجــراءات إصـــداره - كما لو كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة ، أو خالفت المحكمـــة مـــبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، أو اتخذت الإجراءات القضـــائية أثـــناء فـــترة انقطـــاع الخصومة القضائية ، أو لم تتبع المحكمة الإجراءات الصحيحة فى تحقيق الدعوى القضائية .

ويجب على المستأنف فى أحوال استئناف الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، بسبب مخالفـــة قواعـــد الإختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام ، أو وقوع بطلان فى الحكم القضـــائى ، أو بطـــلان فى الإجراءات أثر فيه أن يودع فى قلم كتاب المحكمة الإستئنافية المختصـــة بـــنظر الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية كفالة مقدارها خمســـين جنيها مصرية ، ضمانا لجدية الطعن بالإستئناف . وفى حالة تعدد الطاعنون فى الحكـــم القضائى بالإستئناف ، فإنه تكفى إيداع كفالة واحدة ، بشرط أن يكون طعنهم قائما فـــى صـــحيفة طعن واحدة ، ولو اختلفت أسباب الطعن " المادة (٢٢١/ ٢) من قانون المـــرافعات المصـــرى " [2] ، ولايقـــبل قلـــم كـــتاب المحكمة الإستئنافية صحيفة الطعن بالإســـتئناف إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع . وتصادر الكفالة بقوة القانون إذا حكمت المحكمـــة الإستئنافية بعدم جواز الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالإســـتئناف ، إذا تبين لها عدم مخالفته لقواعد الإختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام

---

(١) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٦١ .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

، أو انـــتفاء البطلان – سواء فى الحكم القضائى ذاته ، أو فى إجراءات إصداره " المادة (٣/٢٢١) من قانون المرافعات المصرى " .

(د) – الأحكـــام القضائية الصادرة فى حدود النصاب الإنتهائى لمحاكم أول درجـــة ، إذا كانت صادرة على خلاف حكم قضائى سابق صدوره ، ولم يحز قـــوة الأمـــر المقضى " المادة (٢٢٢) من قانون المرافعات المصرى " ، وذلك لإزالة التناقض بين أحكام القضاء :

ويشترط لتحقق هذا الإستثناء مايلى :

الشـــرط الأول : أن يكـــون الحكمان القضائيان قد صدرا فى نفس الدعوى القضائية ، موضوعا ، سببا ، وبين الخصوم أنفسهم .

الشرط الثانى – ألا يكـــون الحكم القضائى السابق صدوره قد حاز قوة الأمر المقضى :

لأنه إذا كان حائزا لقوة الأمر المقضى ، فإن طريق الطعن الواجب عندئذ يكون هو النقض ، عملا بنص المادة (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى [(١)] .

الشرط الثالث – وجود تناقض بين الحكمين القضائيين :

بأن يقضى الحكم القضائى الثانى بما يتعارض مع ماقضى به الحكم القضائى الأول ، وأن يكون الحكم القضائى الثانى غير قابل للطعن فيه بالإستئناف ، لصدوره فى حدود النصاب الإنـــتهائى للمحكمـــة التى أصدرته ، أو لعدم جواز استئنافه أصلا . أما إذا فوت المحكوم عليه ميعاد الطعن فيه بالإستئناف ، أو كان قد قبله ، فإن الطعن بالإستئناف عندئذ لايكون جائزا [(٢)] .

ويترتـــب علـــى استئناف الحكم القضائى الجديد ، إستئناف الحكم القضائى السابق صدوره بقـــوة القـــانون ، بشرط ألا يكون قد أصبح إنتهائيا عند رفع الطعن بالإستئناف ، لأنه إذا كان قد أصبح كذلك عند رفع الطعن بالإستئناف فإنه يمتنع على محكمة الإستئناف تعديله ، إحتراما لقوته ، ويقتصر دورها على تعديل الحكم القضائى الجديد ، لرفع التناقض القائم

---

(١) والتى تنص على أنه :

" للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم إنتهائى – أيا كانت المحكمة التى أصدرته – فصل فى نزاع خلاف لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى " .

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦٢ – ص٧٢٤ .

بيـــنه ، وبيـــن الحكم القضائى السابق . أما إذا لم يكن الحكم القضائى الأول إنتهائيا ، فإنه يكون لمحكمة الإستئناف سلطة واسعة فى تعديلهما ، غير مقيدة بأحدهما ، فلها أن تلغى ، أو تعدل أحدهما ، حسبما تراه وفقا للقانون الوضعى [1] .

ثانيا – الأحكام القضائية التى لايجوز إستئنافها ، بالرغم من أن قيمة الدعاوى القضائية الصادرة فيها تدخل فى حدود النصاب الإبتدائى للمحاكم التى أصدرتها :

مـــنع القـــانون الوضعى المصرى إستئناف بعض الأحكام القضائية ، بالرغم من أن قيمة الدعـــاوى القضائية فيها تدخل فى حدود النصاب الإبتدائى للمحاكم التى أصدرتها ، بهدف وضع حد للمنازعات ، وسرعة البت فيها . وقد ورد النص على هذه الأحكام القضائية فى مواضـــع متفرقة من القانون الوضعى المصرى ، أذكر منها : الحكم القضائى الصادر من المحكمـــة الجزئـــية بإحالـــة كـــل مـــن الطلب الأصلى ، والطلب العارض إلى المحكمة الإبتدائـــية " المادة (٤٦/٢) من قانون المرافعات المصرى " ، والحكم القضائى الصادر مـــن قاضـــى التنفـــيذ فـــى المـــنازعة فى اقتدار الحارس ، أو الكفيل ، فيما يتعلق بالنفاذ المعجل " المادة (٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وغيرهما .

كمـــا أن الحكـــم القضـــائى الصـــادر فى الدعوى القضائية قد يكون غير قابل للطعن فيه بالإستئناف بسبب قبول المحكوم عليه فيه بعد صدوره ، وقد يكون هذا القبول صريحا ، أو ضـــمنيا ، ولكن يجب أن يكون قاطعا ، وكاشفا عن تنازل المحكوم عليه لحقه فى الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى بصورة لاتحتمل شكا ، أو تأويلا [2] .

كمـــا يجيز قانون المرافعات المصرى " المادة (٢١٩ /٢) " للأفراد الإتفاق قبل صدور الحكم القضائى على أن يكون حكم محكمة أول درجة إنتهائيا ، بل يجيز هذا الإتفاق ، ولو قـــبل رفـــع الدعوى القضائية ، بشرط ألا يكون التنازل عن الحق فى الإستئناف مقصورا على أحد الطرفين دون الآخر ، لأنه يكون عقدا إجرائيا ملزما للطرفين [3] ، [4] .

---

[1] أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٢/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤) – ص٤٠٤ ، ١٩٦٨/٣/١٨ – مجموعـــة أحكـــام النقض – س (١٩) – ص ٧٩٥ ، ١٩٥٨/٤/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٩) – ص٧٩ .

[2] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (١٤) – ص١٣٦

[3] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٣٢ .

ويكـــون مـــيعاد الطعـــن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة أربعين يوما ، مالم ينص القانون الوضعى المصرى على غير ذلك ، ويكون خمسة عشر يوما فى المواد المستعجلة – **أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المستعجل** – ويكـــون ســـتين يوما بالنسبة للنائب العام ، ومن يقوم مقامه " **المادة (٢٢٧) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويضاف ميعاد مسافة إلى ميعاد استئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة ، يحســـب علـــى أســـاس المسافة بين موطن المستأنف ، ومقر محكمة الإستئناف ، وفقا للقواعد العامة فى هذا الشأن ، والواردة فى المادتين (١٦) (١٧) من قانون المرافعات المصرى [١] .

ويـــبدأ مـــيعاد استئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة – **كقاعدة** – من تـــاريخ صدورها ، إلا أنه واستثناء من ذلك ، قد يبدأ ميعاد الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة من تاريخ إعلانها للمحكوم عليه – **سواء لشخصه ، أو فـــى موطـــنه** – وقـــد يـــنص القـــانون الوضعى المصرى على بداية ميعاد الطعن بالإســـتئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة من واقعة أخرى خلاف تاريخ صدورها ، أو إعلانها ، **فمثلا** : إذا صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية بناء علـــى غـــش ، كان قد وقع من الخصم ، أو بناء على ورقة مزورة ، أو بناء على شهادة زور ، فـــإن ميعاد الطعن بالإستئناف فى هذا الحكم القضائى يبدأ من اليوم الذى ظهر فيه الغـــش ، أو الذى أقر فيه فاعله بالتزوير ، أو الذى حكم فيه على شاهد الزور ، أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة التى احتجزت " **المادة (٢٢٨) من قانون المرافعات المصرى** "

---

[٤] **إذا كـــان الحكـــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايقبل الطعن فيه بالإستئناف ، فإنه لايجوز للأفـــراد الإتفاق على استئنافه ، سواء تم هذا الإتفاق قبل صدور الحكم القضائى ، أو بعد صدوره ، لأن مثل هذا الإتفاق يكون مخالفا للنظام العام ، وتقضى المحكمة بعدم قبول الطعن بالإستئناف من تلقاء نفسها ، كمـــا يجوز التمسك ببطلان هذا الإتفاق فى أية حالة تكون عليها إجراءات الدعوى القضائية ، ولو أمام محكمة النقض .**

[١] أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٢/١٩ – فى الطعن رقم (١٧٤) – لسنة (٤١) ق – مجموعـــة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٢١٠ – ص١٢٤٥ ، ١٩٧٩/٦/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٧) – ص ١٣٧٧ .

ويخضـــع مـــيعاد الطعـــن باستئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة لما تخضع له مواعيد المرافعات من قواعد ، وأحكام ، من حيث احتسابه ، إمتداده ، إنقضائه ، ووقفه ، بسبب القوة القاهرة ، أو الحادث الفجائي ، أو بسبب موت المحكوم عليه ، أو فقده أهلية التقاضى ، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة القضائية عنه من النائبين [١] .

ويترتـــب علـــى وقف سريان ميعاد الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة ألا تحسب المدة التى وقف سير ميعاد الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية خلالها ضمن مدة السقوط ، وإنما تعتبر المدة السابقة على وقف ميعاد الطعـــن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية معلقة ، حتى يزول ســـببه ، فـــإذا زال ، فإن سريان ميعاد الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعود مرة ثانية ، وتضاف المدة السابقة على وقفه إلى المدة الاحقة ، عند حســـاب مـــيعاد الطعـــن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من محكمة أول درجة [٢] .

وتختص المحكمة الإبتدائية - **والمنعقدة بهيئة إستئنافية** - بالحكم فى الطعون بالإستئناف الـــتى ترفع إليها عن الأحكام القضائية الصادرة إبتدائيا من محكمة المواد الجزئية ، أو من قاضـــى الأمـــور المســـتعجلة " **المادة (٢/٤٧) من قانون المرافعات المصرى** " . كما تخـــتص محاكم الإستئناف ، والتى يعبر عنها بمحاكم الإستئناف العالى بالحكم فى الطعون بالإســـتئناف الـــتى تـــرفع إلـــيها عـــن الأحكـــام القضائية الصادرة إبتدائيا من المحاكم الإبتدائية " **المادة (٤٨) من قانون المرافعات المصرى** " .

وتختص محكمة الإستئناف بنظر الطعون بالإستئناف التى ترفع إليها عن الأحكام القضائية الصـــادرة مـــن محاكم أول درجة التى تتبعها ، فالحكم القضائى الصادر من محكمة شبين الكـــوم الإبتدائـــية ، يســـتأنف أمام محكمة استئناف طنطا ، والحكم القضائى الصادر من محكمـــة قويســـنا الجزئـــية ، يستأنف أمام محكمة شبين الكوم الإبتدائية ، والمنعقدة بهيئة إســـتئنافية . واختصاص محكمة الإستئناف بالحكم فى الطعون الإستئنافية المرفوعة إليها عـــن الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة التى تتبعها يكون من النظام العام ،

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٦٨ .

[٢] أنظر نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/٤ . – مجموعة أحكام النقض – س (٣٥) – ص٩٠٣

لأنه يتعلق بوظيفة المحكمة ، وتبعية المحاكم بعضها لبعض [١] . فإذا رفع الطعن بالإستئناف إلى محكمة غير مختصة بنظره ، فإنه يجب على المحكمة المرفوع إليها هذا الطعن بالإستئناف أن تحكم بعدم اختصاصها بنظره ، وذلك فى أية حالة تكون عليها الإجراءات . وإذا حكمت محكمة الإستئناف بعدم اختصاصها بنظر الطعن بالإستئناف المرفوع إليها ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة ، لصدوره من محكمة غير تابعة لها ، فإنها تلتزم بإحالة الطعن بالإستئناف إلى محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، عملا بنص المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

وتنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **يرفع الإستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة يرفع بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره . وبذلك ، فقد وحد المشرع بين طريقة رفع الدعوى القضائية ، وطريقة رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، فاكتفى فيها بإيداع صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، بدلا من إعلانها . ولذلك ، فقد أسقط حكم الفقرة الثانية من المادة (٤٠٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ - المقابلة للمادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ - والتى كانت تقضى بأن يعتبر الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين ، وذلك اتساقا مع النظام الذى كان قد قرره فى رفع الدعوى القضائية ، وواجب المدعى فى إجراءاتها ، حيث كانت تقضى فى فقرتها الأولى بأن يرفع الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتكليف بالحضور ، يراعى فيه

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٢٦٩ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩٣/٦/١٣ - فى الطعن رقم (٢٥٧٨) - لسنة (٥٧) ق

الأوضـــاع المقـــررة بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . ومن ثم ، فحذف هذه الفقرة كان نتـيجة عـدول المشـرع الوضـعى المصـرى عن رفع الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتكليف بالحضور ، واكـتفائه فى رفعها بإيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، فأصبح إعلان الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـة أول درجـة إجراء يتم به اتصال الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكـم القضـائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بالخصم ، لأنه وإن كان يكفى لإجـراء المطالـبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهو مايترتب عليها – **كأثر إجرائى** – بدأ الخصومة القضائية ، إلا أن انعقـاد الخصومة فى الدعوى القضائية يكون مشروطا بتمام إعلان الصحيفة إلى المدعى علـيه ، أو إلـى المسـتأنف علـيه – **أو بما يقوم مقامه " المادة (٣/٦٨) من قانون المـرافعات المصـرى "** [١]- فـإذا تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية .

ويـرفع الطعـن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بصـحيفة تـودع فـى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية .

ويجـب أن تتوافر فى صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـة أول درجـة البـيانات العامة المنصوص عليها فى المادة (٢/٦٣) من قانون المـرافعات المصـرى . ومـن ثـم ، فإنه يجب أن تشتمل على بيانات الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف ، والأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، فضلا عن البـيانات العامة التى يجب أن تشتمل عليها صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة ، والتى ورد النص عليها فى المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، **وذلك على النحو التالى :**

---

(١) والتى تنص على انه :

" ولاتعتبر الخصومة منعقدة فى الدعوى ، إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مالم يحضر بالجلسة " .

بيانات الحكم القضائى المستأنف :

مـــن حيث تاريخ صدوره ، والمحكمة التى أصدرته ، ولايلزم بيان منطوقه [١] . كما أن الخطـــأ فـــى رقم الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المستأنف لايؤدى إلى بطلان صحيفة الطعن بالإستئناف المرفوع عنه [٢] .

الأســـباب الـــتى يســـتند إلـــيها المســـتأنف فـــى نعيه على الحكم القضائى المستأنف :

فـــيذكر المســـتأنف الأســـباب التى يستند إليها فى نعيه على الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف ، والتى يهدف من ورائها إلى إصلاحه ، أو تعديله ، أو إلغائه . وخلو صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة من الأسباب التى ينعيها المستأنف عليه يترتب عليه بطلانها ، إلا أن هذا البطلان يكون بطلانا نسبيا ، ويتعين التمسك به أمام المحكمة الإستئنافية ، قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، أو إبـــداء دفع بعدم القبول [٣] . كما أنه لايعيب صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ورود الأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه بصيغة عامة ، بشرط ألا تؤدى هذه العمومية إلى الشك فى جدية المستأنف ، وسلامة موقفه القانونى [٤] .

ويســـتطيع المستأنف أن يضيف إلى الأسباب التى يستند إليها فى نعيه على الحكم القضائى المستأنف مايشاء من الأسباب ، أو يعدل عنها [٥] .

---

(١) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصـــرى – جلســـة ١٩٨٩/٥/٢٧ – فى الطعـــن رقـــم (١٧٣٢) – لسنة (٥٢) ق .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٢ – فى الطعن رقم (٩٢٠) – لسنة (٥٠) ق

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/١/١٣ – فى الطعن رقم (٧٧٢) ، لسنة (٤٦) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٢٤٢ ص١٢٥٧ .

(٤) أنظـــر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٣٤ ، ص ٧٤٩ .

(٥) أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٢/١٣ – فى الطعن رقم (٤٩٩) – لسنة (٥٦) ، ١٩٨٦/٣/٢٥ – الطعن رقم (٢٤٠٣) – لسنة (٥٢) ق .

طلبات المستأنف :

أى تحديــد الجزء من الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة الذى ينعى علــيه المســتأنف ، لــتحديد نطــاق الطعن بالإستئناف [١] . فإذا اشتمل الحكم القضائى المســتأنف على عدة أجزاء لغير صالح المستأنف ، وأشار المستأنف إلى بعضها فقط فى صحيفة الطعن بالإستئناف ، فإنه يكون قابلا للأجزاء الأخرى من الحكم القضائى ، والتى لــم يشــر إليها فى صحيفة الطعن بالإستئناف . أما إذا لم يشر المستأنف إلى الجزء ، أو الأجزاء التى يريد إستئنافها فى صحيفة الطعن بالإستئناف ، فإنه يعتبر طاعنا بالإستئناف فى جميع أجزاء الحكم القضائى التى تكون فى غير صالحه [٢] .

ويترتب على عدم اشتمال صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على بيانات الحكم القضائى المستأنف ، والتى يستند إليها المستأنف فــى نعيه عليه ، أو طلبات المستأنف ، بطلانها ، تطبيقا لنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى .

يلــزم توقــيع محــام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على صــحيفته – سواء قدمت إلى محكمة استئناف عليا ، أو قدمت إلى محكمة إبتدائية منعقدة كهيئة استئنافية :

يلــزم توقــيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على صحيفته ، سواء قدمت إلى محكمة استئناف عليا ، أو قدمت إلى محكمة إبتدائية منعقدة كهيئة استئنافية ، طبقا لما ورد فــى المــادة (٢/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، لضمان تحريــر صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجــة بمعرفة أحد المتخصصين فى القانون الوضعى ، حتى يراعى فى تحريرها أحكام

---

[١] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته – ١٩٨٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٢٠٦ ، ص٣١٥ .

[٢] أنظر : فتحي والي – الوسيط فى قانون القضاء المدني – بند ٣٦٤ ، ص٧٢٧ .

القـانون الوضعى ، فتقل بقدر الإمكان المنازعات التى قد تنشأ فيما لو قام بتحريرها من لاخبرة له بممارسة المسائل القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن [١] .

ولايلـزم أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة هو الذى حررها [٢] .

ويكفى توقيع المحامى على أصل صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصـادر مـن محكمة أول درجة ، ولايشترط توقيعه على الصورة المعلنة إلى المطعون عليه ، أو المطعون عليهم - عند تعددهم ، إذ بذلك التوقيع يتحقق هدف المشرع الوضعى مـن اشـتراط هـذا البـيان - وهـو فى هذا المقام ضمان صحة تحريرصحيفة الطعن بالإسـتئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة [٣] - فالقاعدة العامـة فـى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية هى عدم الحكم ببطلان الإجراء رغم

---

(١) أنظـر : نقـض مـدنى مصـرى - جلسة ١٩٧٩/٢/٧ - مجموعة أحكام النقض- س (٣٠) - ص٥٠٥ ، ١٩٧٠/٤/١٦ - مجموعـة أحكـام الـنقض - س (٢١) - ص٦٤٦ ، ١٩٦٥/٤/٨ - مجموعة أحكام النقض - س (١٦) - ص٤٧٦ .

٢ - أنظـر : نقـض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٨/١٢١/٢٠ - فى الطعن رقم (٧٥٠) - لسنة (٥٦) ق . عكس هذا : أحمد مسلم - أصول المرافعات - بند ٤٦٩ ، حيث يرى سيادته أنه إذا كان الأصـل أن يقـوم المدعى بنفسه ، أو عن طريق محاميه بتحرير الورقة المطلوب إعلانها ، وفقا لنص المادة (١/٦٣) مـن قـانون المـرافعات المصـرى ، إلا أن هـذه المادة نفسها قد أوردت على ذلك تحفظا بقولها : " . . . مالم ينص القانون على خلاف ذلك " . وبالرجوع إلى قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، فإنه يستفاد من نص المادة (٥٨) منه أنه يتعين الإستعانة بمحام عند تحرير صحيفة افتتاح الدعوى القضائية ، فاشتراط توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية يكون دليلا على ضرورة صياغتها بواسطته .

(٣) أنظـر : عاشور مبروك - النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " - بند ١٣ ، ص ٧٢ ، ٧٣ - فى الهامش .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ - فى الطعن رقم (١٠٦٠) - لسنة (٤٥) - ق (١١٢) - السـنة (٣٢) - ص ٥٧٩ ، ١٩٧٩/٢/٣ - فى الطعـن رقـم (٣٨٧) - لسـنة (٤٥) ق - ق (٨٩) - المجموعـة - السـنة (٣٠) - ص ٤٦١ ، ١٩٧٩/٢/٧ - السنة (٣٠) - ص ٥٠٥ ، ١٩٧٣/٥/٢ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٤) - ص ٧٠٣ .

الـــنص عليه ، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " **المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى "** .

ولايشترط أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف موكلا عمن يطعن بالإســتئناف ، إذ يجب أن يكون واضحا أن اشتراط توقيع صحيفة الطعن بالإستئناف من محـــام مقبول للمّرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف لايعنى أن يفرض علـــى مـــن يريد أن يطعن بالإستئناف توكيل محام ، لينوب عنه فى الطعن بالإستئناف ، فالمطلوب فقط هو توقيع صحيفة الطعن بالإستئناف من محام ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمـــة المـــرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ، ويمكن للخصم بعد ذلك أن يباشر بنفسه الإجـــراءات ، فقـــد قضيت محكمة النقض المصرية بأنه : **" المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو عريضة الإستئناف ، ويعلنها للخصم ، بغير أن يكون بيده حينئذ توكيلا بذلك ممن كلفه ، لايمكن – بحسب العرف الجارى – إعتبار أنه لم تكن له صفة فى عمل الورقة ، لمجرد أن التوكيل الذى أعطى له من ذى الشأن لم يحرر إلا بعد تاريخ إعلان الورقة المذكورة ، بل يجب – ومجاراة للعرف – إعتبار تلك الورقة صادرة فعـــلا مـــن ذوى الشأن فيها ، منتجة لكل آثارها ، وغاية الأمر أن صاحب الشأن إن لم يحضر بنفسه يوم الجلسة ، أو لم يرسل عنه وكيلا ، ثابتة وكالته بالطريقة القانونية – ســـواء أكان هو المحامى الذى حرر الورقة ، واتخذ فيها مكتبه محلا مختارا لذى الشأن فـــى الورقـــة ، أم كـــان محاميا آخر خلافه – فإن المعول عليه الوحيد فى حفظ حقوق الخصـــوم هو ماخوله القانون الوضعى المصرى لهم من حق طلب إبطال المرافعة . أما الطعن فى صفة المحامى لحضوره أول مرة من غير توكيل أن فقده صفة النيابة ينسحب إلى وقت تحرير الورقة ، وإعلانها ، واستنتاج أن صاحب الشأن لم يشترك فى الورقة ، ولم يرض بها ، فكل هذا يكون تجاوزا فى الإستدلال ، ضارا بحقوق الناس ، لما فيه من الـــتدخل بغير موجب فى علاقة ذوى الشأن بوكلائهم ، تلك العلاقة التى لايجوز للقضاء التدخل فيها ، إلا فى صورة إنكار ذى الشأن لوكالة وكيله " (١)** .

ويجـــوز إســـتيفاء توقـــيع محـــام مقـــبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ، بتوقيع المحامى على صحيفة الطعن بالإستئناف ، فى الجلسة المحددة لنظره ، بشـــرط أن يكـــون ذلك خلال الميعاد المحدد فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٣٥/٤/١٨ ، فى الطعن رقم (٥٠) لسنة (٤) ق .

للطعن ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بالإستئناف (١) ، فلقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **تصحيح بطلان صحف الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ، وصحف الطعون بالإستئناف ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها – تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها – حيث يلزم وجوده – بتوقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها ، إنما يكون مشروطا بأن يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، إذ بصدور الحكم القضائى منها ، فإنها تستنفد ولايتها بشأن الدعوى القضائية التى صدر فيها ، وإن كان يجوز إستيفاء توقيع المحامى المقرر للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها على الصحيفة ، فإن ذلك يجب أن يكون فى الجلسة ، وخلال الميعاد المحدد قانونا للطعن على الحكم القضائى الصادر بطريق الإستئناف** " (٢) .

وإذا كان نص المادة (٥٨ / ٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ صريحا فى النهى عن تقديم صحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة أمام أية محكمة – **سواء قدمت إلى محاكم إستئناف عليا ، أو قدمت إلى محاكم إبتدائية منعقدة كهيئات إستئنافية** – إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ، فإن مقتضى ذلك أن عدم توقيع محام ممن نصت عليهم المادة المذكورة على صحيفة الطعن بالإستئناف يترتب عليه بطلانها ، وإذا لم يكن المحامى مقبولا أمام محكمة الإستئناف ، فإن الإجراءات كذلك تكون باطلة (٣) .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٤/١٦ – فى الطعن رقم (٣٨٧) – لسنة (٣٥) – ق (١٠٣) – المجموعة – السنة (٢١) – ص ٦٤٦ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١/٢٣ – فى الطعن رقم (٣٢٩) – لسنة (٤٤) ق – ق (٦٥) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ١١٥ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢/٢٠ / ١٩٧٣ – فى الطعن رقم (٤٢٧) – لسنة (٣٧) ق – السنة (٢٤) – ص ٢٨٢ .

ويترتــب علـــى عــدم توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ، بطلان صحيفته ، وهو بطلانا يتعلق بالنظام العام ، ويجب على المحكمة أن تقضـــى بـــه مـــن تلقاء نفسها كما يجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها إجراءات خصـــومة الطعن بالإستئناف ، إلا أنه لايجوز التمسك به أمام محكمة النقض [١] ، [٢] فـــتلك الأحكـــام تعتـــبر مـــن الـــنظام العـــام ، والتى لاتجوز مخالفتها ، أو الإتفاق على مايخالفهـــا " المـــادة (٥/٥٨) مـــن قـــانون المحامـــاه المصـــرى رقـــم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " [٣] .

ويجــب أن يبين الحكم القضائى الذى يقضى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمـــة التى قدمت إلى قلم كتابها خلو أصلها ، وصورها من هذا التوقيع ، فإذا قضى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، دون أن يتحدث عن توقيع المحامى المقبول للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها على صورتها – وهو أمـــرا لـــو ثبـــت لكان من شأنه أن يتغير معه وجه الرأى فى الطعن بالإستئناف – فإنه يكون مشوبا بالقصور .

---

(١) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٤/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٦) – ص ٤٧٦ ، ١٩٦٧/١٠/٢٥ – س (١٨) – ص ١٥٥٢ ، ١٩٧٣/٢/٢٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٢٨٢ ، ١٩٨٩/٢/٨ – فى الطعن رقم (٥٩٥) – لسنة (٥١) ق .

٢ - الـــنعى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الإســـتئناف يقوم على عنصر واقعى ، هو تحقيق ماإذا كان المحامى الموقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضـــد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة مقررا ، أو غير مقرر أمام محكمة الإستئناف عند توقيعه عليها . ومن ثم ، فإنه يعتبر سببا جديدا لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما يخالطه من واقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤ – فى الطعن رقم (١٩٩) – لسنة (٣٥) ق – س (٢٠) ، ص ٦٨٥) .

٣ - أنظـــر : وجـــدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ٤٦٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٠٠ ، ص ٣٠٦ ، نبيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٠٧ ، ص ٦٨٩ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٢١٦ ، أحمد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – الجزء الأول – ص ٢١٢ – الهامش رقم (٢) .

وإذا قضى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، فإنه يترتب على ذلك إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال جميع الآثار القانونية التى تترتب على رفعها ، واعتبار خصومة الطعن بالإستئناف كأن لم تكن [١] .

وقــد ذهــب جانب من الفقه إلى أن المحكمة تحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، وليس بالــبطلان ، جــزاء على عدم توقيع محام على صحيفة الطعن بالإستئناف ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها .

بيــنما ذهــب جانــب آخر من الفقه – وبحق – إلى أن كل مايتطلبه المشرع الوضعى المصــرى هــو توقيع محام على صحيفة الطعن بالإستئناف ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجــة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، وهذا يكون بيانا شكليا ، يترتــب علــى إغفاله البطلان ، والمشرع الوضعى المصرى لايتطلب أن ترفع الدعوى القضــائية باســم المحــامى ، بل لايجوز أن ترفع باسمه وحده . ومن هنا ، يكون الحكم القضــائى الصــادر بعــدم قبول الدعوى القضائية جزاء إغفال توقيع محام على صحيفة الطعــن بالإستئناف ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها غير صحيح [٢] .

والحكمة من استلزم المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ لصــحة الطعــن بالإســتئناف أن تشتمل صحيفته على توقيع محام عليها ، يكون مقبولا للمــرافعة أمــام المحكمــة التى قدمت إلى قلم كتابها – كما ورد فى المذكرة الإيضاحية لقــانون المحامــاه المصــرى رقــم (١٧) لسنة ١٩٨٣ – هى رعاية الصالح العام ، وتحقــيق الصالح الخاص فى نفس الوقت ، ذلك أن إشراف المحامى على تحرير صحف الطعــون بالإستئناف من شأنه مراعاة أحكام القانون الوضعى فى تحرير هذه الأوراق .

---

(١) أنظر : محمد نور شحاته – المحاماه ، وحقوق الإنسان – ١٩٨٧ – بند ٦٣ ، ص ١٨٨ ، ١٨٩ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ١١٠ .

وبذلــك ، تــنقطع المنازعات التى كثيرا ماتنشأ بسبب قيام من لاخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن [١] .

فأهمــية صحيفة الطعن بالإستئناف ، وماترتبه من آثار قانونية ، يقتضى أن يشرف على تحريرها ، من تتوافر له – وبحكم عمله – الخبرة فيما ينبغى أن يدون فيها من بيانات ، وأن يبصــر مــن يــرفع الطعن بالإستئناف ، الأمر الذى يوفر الكثير من جهد ، ووقت القاضــى ، والمتقاضــين ، كمــا يجنب من يريد أن يرفع طعنا بالإستئناف مغبة تعرض الطعن بالإستئناف ببطلان صحيفته ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظره ، أو بعدم قبوله .

إيــداع صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وقيدها :

بعــد تحريــر صــحيفة الطعــن بالإستئناف ، مع إيراد البيانات المتعلقة بالحكم القضائى المســتأنف ، والأســباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، وطلبات المستأنف ، وتوقــيع محــام مقــبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ، يقوم المســتأنف بتقديمها إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، بعد سداد الرسم المستحق علــيها . ولايــؤدى عــدم قــيام المســتأنف بسداد الرسم المستحق على صحيفة الطعن بالإستئناف إلى بطلانها ، وإنما يخول قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة – **والمرفوع إليها الطعن بالإستئناف** – عدم استلام صحيفته ، كما يجيز للمحكمة الإستئنافية أن تستبعد الطعن بالإستئناف من جدول الجلسة [٢] .

وعــند تقديــم صــحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة يقوم الأخير بقيدها فى سجل خاص معد لذلك ، فى نفس يوم تقديمها ، ويحدد فيه تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف .

ويجــب على المستأنف أن يباشر قيد صحيفة الطعن بالإستئناف فى السجل الخاص المعد لذلــك ، ســواء بنفسه ، أو بواسطة وكيله ، حتى يتحقق من تاريخ الجلسة المحددة لنظر

---

١ - أنظــر : نقــض مــدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٢/٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – ص٥٠٥ ، ١٩٧٣/٥/٢ – فى الطعــن رقــم (٥١٩) – لســنة (٣٥) ق – السنة (٢٤) ق – ص ٧٠٣ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٣/٢١ – فى الطعن رقم (١٧٤٣) – لسنة (٥٠) ق

ويجـب على المستأنف أن يباشر قيد صحيفة الطعن بالإستئناف فى السجل الخاص المعد لذلـك ، سـواء بنفسه ، أو بواسطة وكيله ، حتى يتحقق من تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف ، والذى يتم التأشير به على أصل صحيفته ، وصورها [1] .

ويعتـبر الطعن بالإستئناف مرفوعا من يوم تقديم صحيفته إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، ولو تراخى قيدها إلى اليوم التالى لتاريخ تقديمها إليه .

وعلـى قلـم كتاب المحكمة المرفوع إليها الطعن بالإستئناف أن يطلب ضم ملف الدعوى القضـائية الإبتدائـية فـى الـيوم التالى لليوم الذى يرفع فيه الطعن بالإستئناف " المادة (١/٢٣١) مـن قـانون المرافعات المصرى " . وعلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكـم القضـائى المطعون فيه بالإستئناف أن يرسل ملف الدعوى القضائية الإبتدائية إلى محكمة الإستئناف التى رفع إليها الطعن بالإستئناف ، فى خلال عشرة أيام على الأكثر من تـاريخ طلبه ، وينقص هذا الميعاد إلى ثلاثة أيام فى الدعوى القضائية المستعجلة . وتحكم المحكمة الإستئنافية على من يهمل فى طلب ضم ملف الدعوى القضائية الإبتدائية ، أو من يهمل فى إرساله إلى المحكمة الإبتدائية المرفوع إليها الطعن بالإستئناف بغرامة لاتقل عن عشـرين ، ولاتجـاوز مائـتى جنيه مصرية ، بحكم يكون غير قابل للطعن فيه " المادة (٢/٢٣١) من قانون المرافعات المصرى " [2] .

وإذا اسـتوفت صحيفة الطعن بالإستئناف بياناتها المقررة قانونا ، والخاصة ببيانات الحكم القضـائى المسـتأنف ، والأسـباب الـتى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، وطلبات المستأنف ، وتوقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضـد ، وقدمت إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، فى الميعاد المحدد فى قانون المـرافعات المدنية ، والتجارية ، فإن المحكمة الإستئنافية تحكم بقبول الطعن بالإستئناف

---

١ - أنظـر : نقـض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/٦/٥ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٥) - ص ٩٨٩ ، ١٩٧٣/٢/٦ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٤) - ص١٤٤ ، ٢٥ /١٩٦٩/٦ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٠) - ص١٠٦٢ .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

شـكلا . ومـن ثم ، فإنها تستنفد ولايتها بالنسبة لشكل الطعن بالإستئناف ، بحيث لايجوز للمستأنف عليه إثارة مسألة قبول الطعن بالإستئناف شكلا فيما بعد [1] .

إعلان صحيفة الطعن بالإستئناف :

لاتـنعقد خصـومة الطعـن بالإستئناف إلا بإعلان صحيفتها إلى المستأنف عليه ، وتكليفه بالحضور أمام المحكمة الإستئنافية المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة [2] – أو بمـا يقوم مقامه فى انعقاد خصومة الطعن بالإستئناف " **المادة (٣/٦٨) من قانون المرافعات المصرى** " [3] – ويجب أن يتم إعلان صحيفة الطعن بالإستئناف إلى المستأنف عليه على يد محضر ، لشخص المستأنف عليه ، أو فى موطنه الأصلى ، إلا فى الحالات الـتى يجـوز فيها إعلان الطعن بالإستئناف فى الموطن المختار للمستأنف عليه " **المادة (٢١٤) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجـوز للمحكمـة الإسـتئنافية المرفوع إليها الطعن بالإستئناف أن تحكم باعتبار الطعن بالإسـتئناف كـأن لم يكن ، إذا لم يتم إعلان صحيفته إلى المستأنف عليه فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها لقلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، إذا تمسك المستأنف عليه بهذا الدفع ، وكان هذا التأخير راجعا إلى فعل المستأنف ، عمـلا **بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى** .

وإذا تعـدد الأشخاص المستأنف عليهم ، وأعلنت صحيفة الطعن بالإستئناف إلى بعضهم ، دون الـبعض الآخـر ، فإنـه لايسـتفيد من الجزاء المترتب على مخالفة قواعد الإعلان القضـائى ، إلا المستأنف عليه الذى لم يتم إعلانه بصحيفة الطعن بالإستئناف ، ولايجوز

١- أنظـر : محمـد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء ، ص١٤٨٣.
وانظـر أيضـا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/١١/٢٢ – فى الطعن رقم (٢٦٨) – لسنة (٥٦) ق . عكـس هذا : أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٣٥ ، ص ٧٥٢ .

(٢) وإن كـان الطعـن فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بطريق الإستئناف يعتبر مـرفوعا مـن تـاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، ويرتب آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " من هذا التاريخ .

٣ - والتى تنص على أنه :
" ولاتعتبر الخصومة منعقدة فى الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مالم يحضر الجلسة " .

لغـــيره مـــن المســـتأنف عليهم التمسك بهذا الجزاء ولو كان موضوع الدعوى القضائية الصـــادر فيه الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف غير قابل للتجزئة ، أو كان محكوما فيه بالتضامن [١] ، [٢] .

---

[١] أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/٤ – مجموعة أحكام النقض – العدد الأول – س (٣١) – ص ٣٩٨ .

[٢] النـــزول عـــن التمسك بسبب من أسباب بطلان الإعلان القضائى الحاصل أمام محكمة أول درجة ، لايحـــول دون تمسك ذى الشأن ببطلان إعلانه بصحيفة الطعن بالإستئناف ، أنظر نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (١٢٠١) – لسنة (٥٣) ١٩٨٠/٤/٢٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١١٩٠ .

المبحث الثانى

يكون إجراء الصحيفة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وقيدها فـــى السجل المعد لذلك بها ممتدا إلـــى قضــــــاء النقض (١)

الطعــن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة أول درجة هو : طريقا غــير عادي للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الإستئناف ، لايطـــرح علـــى محكمة النقض النزاع برمته ، لمراجعته وإعادة الفصل فيه من جديد ، وإنمـــا يطـــرح عليها الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض ، لتراقب مايشوبه من عيوب قانونية معينة ، وردت فى قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر " المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠) " . فمحكمـــة النقض لاتفصل فى الخصومة القضائية الـــتى كانـــت مـــرددة بين الطرفين أما م محكمة الموضوع ، ولاتنظر فى وقائع الدعوى القضـــائية ، وإنمـــا هى تسلم بها كما وردت فى الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ،

---

(١) فى دراسة الطعن بالنقض كطريق غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الإستئناف ، أنظر :

F.RIGUAUX : La nature du controle de la Cour de Cassation , Bruxelles , 1966 ; E. FAYE : La Cour de Cassation , Paris , 1970 ; J. BORE : LA Cassation en matiere civile , Paris , 1980 .

وانظر أيضا : محمد حامد فهمى – النقض فى المواد المدنية ، والتجارية – ١٩٣٧، عبد العزيز بديوى – الطعـــن بالنقض ، والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق – مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – ١٩٦٩، نبيل إسماعيل عمر – النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنـــية ، والتجارية – منشأة المعارف بالأسكندرية –١٩٨٠، أحمد السيد صاوى – نطاق رقابة محكمة الـــنقض علي قاضى الموضوع فى المواد المدنية ، والتجارية –١٩٨٤– دار النهضة العربية ، فى الأسباب الجديـــدة أمام محكمة النقض بالنسبة للطعن المدنى – ١٩٨٤– دار النهضة العربية ، أحمد محمد مليجى موســـى – أوجـــه الطعن بالنقض المتصلة بواقع الدعوى – ١٩٩١– دار النهضة العربية – ١٩٩٩ ، مصطفى كيرة – النقض المدنى –١٩٩٢ .

لـــترى مدى صحة تطبيق القانون عليها [1] ، ودورها يقف عند حد نقض الحكم القضائى المطعـــون فـــيه بالـــنقض ، والمخالف للقانون ، وإحالة القضية إلى محكمة الموضوع ، لتفصل فيها من جديد ، متبعة فى ذلك حكم محكمة النقض [2] ، [3] .

ولايطعـــن بطـــريق الـــنقض – كقاعدة – إلا فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف " المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المصرى " ، أيا كانت طبيعتها ، ســـواء كانـــت صـــادرة فى موضوع الدعوى القضائية ، أو كانت صادرة قبل الفصل فى موضوعها ، وسواء كانت صادرة فى مسألة من المسائل الإجرائية ، أو فى دعوى قضائية وقتـــية ، أو فـــى مسألة من المسائل الولائية [4] . وأيا كانت قيمة الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض . ولايستثنى من ذلك ، إلا ماورد فى شأنه

---

[1] أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٤/١٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ٧٣٩ .

[2] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٦٤ .

[3] حكـــم محكمـــة النقض يكون واجب الإحترام ليس فى نطاق القضية التى صدر فيها ، وإنما فى القضايا الأخرى المماثلة ، لأن أى حكم قضائى يكون مخالفا للمبادئ القانونية التى قررتها ، يمكن أن يكون عرضة للإلغاء ، إذا طعن فيه بطريق النقض . كما أن محاكم جهة القضاء العادى تلتزم باحترام الأحكام القضائية التى تصدرها محكمة النقض ، والمبادئ التى تقررها .

[4] أنظـــر : وجـــدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٦٥ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطـــرق الطعن – ص ٣٢٩ . عكس هذا : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٨ ، ص٧٧٧ ، مصـــطفى كـــيرة – الـــنقض المدنى – بند ١٣٣ ، ص ٩٨ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المـــرافعات فى ضـــوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص١٦٦٠ ، حيث يرى هذا الجانب من الفقه أنه لايجوز الطعـــن بالنقض فى الأعمال الولائية ، ولو كانت صادرة من محكمة الإستئناف ، إلا أنه إذا طعن فى العمل الولائى بطريق الإستئناف – كالحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة بإيقاع بيع العقار جبرا – فإنه يجـــوز عـــندئذ الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف ، والذى لايرد على العمل الولائـــى بإيقاع بيع العقار جبرا ، وإنما يرد على الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف ، باعتباره عملا قضائيا .

نصـــا قانونـــيا خاصـــا ، وبشرط أن يكون من الأحكام القضائية الجائز الطعن فيها فور صدورها ، وفقا لنص المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى [١] .

أمـــا الأحكام القضائية الصادرة من محكمة أول درجة ، فإنها لاتقبل - **كقاعدة** - الطعن فـــيها بطريق النقض ، حتى ولو كانت صادرة بصفة إنتهائية ، أو أصبحت ، كذلك لفوات مـــيعاد الطعـــن فـــيها بطريق الإستئناف ، أو لقبولها ، أو لسقوط الخصومة القضائية فى الإستئناف ، أو بسبب الحكم القضائى الصادر بانتهائها ، أو باعتبارها كأن لم تكن .

كمـــا لايجـــوز الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة من المحكمة الإبتدائية منعقدة بهيـــئة اســـتئنافية ، تقديـــرا مـــن المشرع الوضعى بأن قيمتها لاتبرر الطعن فيها بطريق النقض [٢] .

واســـتثناء من ذلك ، فإنه يجوز الطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الإنتهائى - أيـــا كانـــت المحكمـــة الـــتى أصدرته - سواء كان حكما قضائيا إنتهائيا أو كان حكما قضائيا صادرا من المحكمة الجزئية ، إذا فصل فى نزاع على خلاف حكم قضائى آخر ، سبق أن صـــدر بيـــن الخصـــوم أنفسهم ، وحاز قوة الأمر المقضى **" المادة (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى "** .

كمـــا يجوز للنائب العام الطعن بالنقض لمصلحة القانون ، فى الحكم القضائى الإنتهائى ، وذلك فقى الحالات المنصوص عليها فى المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المصرى .

ويخضع الطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف للشروط العامة للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، والتى تتعلق بالطاعـــن ، والمطعـــون ضـــده ، والحكم القضائى المطعون فيه ، بأن يكون من الأحكام القضائية التى تقبل الطعن المباشر .

---

[١] أما إذا كان الحكم القضائى الصادر قبل الفصل فى موضوع الدعوى القضائية غير قابل للطعن فيه فور صدوره ، وفقا لنص المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب إنتظار صدور الحكم القضائى المـــنهى للخصومة القضائية ، حتى يمكن الطعن فيه بطريق النقض ، إذا كان كل منهما قابلا للطعن فيه بهذا الطـــريق ، أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية والتجارية - بند ٦٣٧ ، ص٨٩٥ ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء - ص ١٦٥٨ .

[٢] أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص٦٦٥ .

ويخضـــع مـــيعاد الطعن بالنقض للقواعد العامة المنظمة لميعاد الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة عامة ، من حيث بدايته ، والعوارض التى قد تعترض سيره ، إلا أنه ينفرد بميعاد خاص به ، فميعاد الطعن بالنقض يكون ستين يوما ، ولايسرى هـذا المـيعاد علـى الطعـن بالنقض الذى يرفعه النائب العام لمصلحة القانون " **المادة (٢٥٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويخضـع مـيعاد الطعـن بالـنقض للقواعد العامة التى تحكم مواعيد الطعن فى الأحكام القضـائية بصـفة عامة سواء من حيث بدئه ، ووقفه ، والجزاء المترتب على مخالفته . ويضاف إليه ميعاد مسافة ، يحسب على أساس المسافة بين موطن الطاعن بالنقض ، ومقر محكمـة الـنقض بالقاهـرة ، أو المحكمة التى قرر الطعن بالنقض فى قلم كتابها إلا أنه لايجـوز للطاعـن بالنقض أن يغير موطنه ، بهدف التوصل إلى إضافة ميعاد مسافة إلى مـيعاد الطعـن بالنقض المحدد مقدما ، ويعتد فى هذا الصدد بالموطن الذى اتخذه الطاعن بالنقض لنفسه فى مراحل التقاضى المختلفة [١] .

ويستقل الطعن بالنقض ببعض الشروط الخاصة به ، باعتباره طريقا غير عادى للطعن فى الأحكـام القضائية الصادرة بصفة انتهائية . فيجب أن يكون الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض إنتهائيا ، كما يجب أن يبنى الطعن بالنقض على أحد الأسباب التى أوردها قـانون المـرافعات المصـرى علـى سبيل الحصر فى المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠) .

وتسـرى على الطعون فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف أمام محكمـة النقض القواعد ، والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات ، كما تسرى عليها القواعد الخاصـة بالأحكام القضائية فيما لايتعارض معها " **المادة (٢٧٣) من قانون المرافعات المصرى** " .

---

[١] أنظـر : نقـض مـدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤) – ص ١٠٧١ – ١٩٧٩/٦/٣٠ – مجموعـة أحكـام النقض – س (٣٠) – العدد الثانى – ص٧٩٢ ، ١٩٧٤/٦/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ١٠٠٩ .

ويكون الإجراء الذى تعتبر به الدعوى القضائية مرفوعة أمام محكمة أول درجة هو إجراء الصحيفة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهو ذات الإجراء المتبع أمام محكمة الإستئناف ، وكذلك الحال أمام محكمة النقض ، حيث نصت المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أن يرفع الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف بصحيفة تودع فى قلم كتاب محكمة النقض ، أو المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه [١] ، إلا أن هذا التعديل الذى أدخله المشرع الوضعى المصرى على طريقة رفع الطعن بالنقض بتقرير - **حسبما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، تعليقا على المادة (٢٥٣) سالفة الذكر** - إنما قصد به التيسير فى الإجراءات ، وحتى لايتجشم المحامى مشقة الإنتقال بنفسه إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، للتقرير بالطعن بالنقض ، فاستحسن المشرع الوضعى إستعمال عبارة " **يرفع الطعن بصحيفة تودع** " بدلا من عبارة " **برفع الطعن بتقرير يودع** " ، منعا لكل لبس ، هذا إلى أن العبرة هى بتوافر البيانات التى يتطلبها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية فى ورقة الطعن بالنقض ، بحيث لاتثريب على الطاعن إن هو أودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة تقريرا توافرت فيه تلك البيانات ، لأن الغاية من هذا الإجراء تكون قد تحققت ، الأمر الذى يكون معه الدفع ببطلان الطعن لرفعه بغير الطريق القانونى فى غير محله [٢] .

ومن المقرر أن رفع الطعن بالنقض بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، والذى يتولى - **بعد أداء الرسوم المقررة** - قيد الطعن بالنقض ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين ، هو أحد المفترضات الإجرائية التى يجب توافرها لكى تستطيع محكمة

---

(١) تنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٧٤/١٠/٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة (٢٥) - الطعن رقم (٣٧١) - لسنة (٣٩) ق - ص ١١٥٤ ، ١٩٧٦/٤/١٤ - رقم (٣٤٧) - لسنة (٤٨) ق ، ١٩٨٠/١/٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة (٣١) - الجزء الأول - الطعن رقم (١٤) - لسنة (٤٧) ق - ص ١٠٥ ، ١٠٦ .

النقض نظر موضوع الطعن بالنقض ، بحيث إذا رفع الطعن بالنقض لرئيس المحكمة على صورة عريضة ، أو بتقرير فى قلم كتاب محكمة أخرى ، أو بورقة من أوراق المحضرين ، تعلن للمحكمة ، أو للخصم ، فإن الطعن بالنقض عندئذ يكون غير مقبول ، ويكون على المحكمة أن تحكم بعدم قبوله من تلقاء نفسها ، لتعلق الأمر بالنظام العام . ومن ثم ، إذا لم يحصل الطعن بالنقض على الوجه المقرر فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، كان باطلا ، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه [١] .

ويـرفع الطعـن بالـنقض بصحيفة تودع فى قلم كتاب محكمة النقض ، أو فى قلم كتاب المحكمـة الـتى أصـدرت الحكـم القضـائى الإنـتهائى المطعون فيه بالنقض " المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

ويجـب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية محام مقبول أمام محكمة النقض ، وإلا كان الطعن بالنقض باطلا [٣] .

وإذا كان المحامى الموكل فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الإنتهائى المطعـون فـيه بالنقض غير مقيد أمام محكمة النقض ، فإنه يجوز له أن يوكل ، أو ينيب عـنه غـيره من زملائه ، من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض ، فى التوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ، مالم يكن فى توكيله مايمنع ذلك [٤] .

ولايلـتزم الطاعن بالنقض بإنابة غيره من المحامين للتوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ، إذا كـان هـو نفسـه محامـيا بالـنقض ، فيكفى أن يوقع هو بنفسه على صحيفة الطعن بالـنقض [٥] . أما إذا كان الطعن بالنقض مرفوعا من النيابة العامة ، فإنه يجب أن يوقع

---

١ - أنظـر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٣/٣/٢١ - مجموعة المكتب الفنى - السنة (٣١) - الجزء الأول - الطعن رقم (١٤١٤) - ص ٣٤٢ .

[٢] لايلـتزم الطاعن بالنقض بإيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة النقض بالقاهرة ، حتى ولو كان موطنه بالقاهرة ، فيجوز له أن يرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم القضائىّ المطعون فيه بالنقض ، أيـا كـان مقـر هذه المحكمة ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٦/٥/١٥ - فى الطعن رقم (٤٢٤) - لسنة (٥٣) ق

[٣] أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣٤١ .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩ - فى الطعن رقم (١٠٣٦) - لسنة (٥٣) ق

[٥] أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص٣٤٢ .

صـــحيفة الطعـــن بالـــنقض عـــندئذ رئيس نيابة على الأقل " **المادة (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى " .**

ويجب أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على البيانات الآتية :

البيان الأول - أسماء الخصوم ، صفاتهم ، وموطن كل منهم :

والهدف من هذا البيان ، هو إعلان ذوى الشأن بمن رفع الطعن بالنقض من خصومهم فى الدعوى القضائية ، حتى يكونوا على بينة من أمرهم .

ويجـــب أن يـــرد بـــيان أسماء الخصوم ، صفاتهم ، وموطن كل منهم فى صحيفة الطعن بالـــنقض ، فلايغـــنى عـــن ذلـــك ورود أسماء الخصوم فى التوكيلات الصادرة منهم إلى المحامين [1] .

ويترتب على خلو صحيفة الطعن بالنقض من بيان أسماء الخصوم ، صفاتهم ، وموطن كل منهم بطلان الطعن بالنقض بطلانا نسبيا ، لايتعلق بالنظام العام ، ولايملك التمسك به غير مـــن شـــرع الـــبطلان لمصـــلحته ، حتى ولو كان موضوع الدعوى القضائية غير قابل للتجزئة [2] .

البـــيان الثانى - بيان الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وتاريخ صدوره ، على نحو كاف ، وناف للجهالة به :

حـــتى يمكن لمحكمة النقض أن تراقب مدى رفع الطعن بالنقض فى الميعاد المحدد قانونا لذلك " **المادة (٢٥٢) من قانون المرافعات المصرى" .**

البيان الثالث - أسباب الطعن بالنقض :

والعلة من هذا البيان ، هى تحديد نطاق القضية أمام محكمة النقض . فالأصل أنه لايجوز التمســـك بأى سبب أمام محكمة النقض لم يرد فى صحيفة الطعن بالنقض ، مالم يكن من الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والتى يجوز تقديمها فى أى وقت ، كما يجب على محكمة

---

[1] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٤/١٠/٢٢ – مجموعة أحكام النقض س (٢٥) – ص ١١٥٣ .

[2] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٥/٢٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤) – ص ١٣٢٢ .

الـنقض أن تـأخذ بهـا مـن تلقـاء نفسـها " **المـادة (٣/٢٥٣)من قانون المرافعات المصرى "** .

ويجـب علـى الطاعن بالنقض أن يبين سبب طعنه بطريق النقض ، وأن يكون مبنيا على أحـد الأسـباب التى نص عليها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية على سبيل الحصر للطعن بطريق النقض " المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠) .

كما يجب على الطاعن بالنقض أن يبين سبب طعنه بالنقض بإيضاح كاف وبصيغة محددة ، بحيـث يتيسر للوهلة الأولى إدراك مايعيبه على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، مـن مخالفة للقانون ، أو الخطأ فى تطبيقه أو غير ذلك [١] ، ولايحقق هذا البيان الهدف المقصـود مـنه إذا ورد فى عبارات مبهمة ، ومجهلة ، يحوطها الغموض ، والتجهيل ، ولاتكشـف عـن مواطـن العيـب فـى الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض على نحو محدد [٢] . لذلك ، فإنه لايكفى أن ينعى الطاعن بالنقض على الحكم القضائى المطعون فيه بالـنقض قصوره فى الرد على أوجه الدفاع ، دون أن يفصح عن ذلك الدفاع الذى يعيب علـى الحكـم القضائى المطعون فيه بطريق النقض أنه أغفل الرد عليه [٣] ، كما لايكفى النعى على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض بأن خطأه فى فهم الواقعة كان له أثره فى تقدير الدعوى القضائية ، دون تحديد هذا الأثر [٤] .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٥/٢٠ – فى الطعن رقم (١١٤٦) – لسنة (٤٧) ق – مجموعـة الخمسـين عاما – المجلد الرابع – بند ١٤٦ – ص٤٣٧٠ ، ١٩٣٩/١٠/٢٢ – فى الطعن رقم (٨٢) – لسنة (٨) ق – مجموعة الخمسين عاما المجلد الرابع – بند ١٠٣ – ص ٤٣٦ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥١/١١/١٥ – فى الطعن رقم (١١١م) – لسنة (١٩) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ١٠٢ – ص ٤٣٦١ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٣/١٤ – فى الطعن رقم (١٥١) – لسنة (٤٦) ق ، ١٩٨٣/٣/٢٩ – فى الطعن رقم (٣٧٨) – لسنة (٤٧) ق .

(٤) أنظـر : نقـض مـدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٣/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٢) – ص ٣٢٢ .

ويجــب أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض بذاتها على بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن بالــنقض ، فــلا يغنى عن ذلك الإحالة إلى المذكرة الشارحة ، لأن العبرة فى بيان سبب الطعن بالنقض هو بما يرد فى صحيفته (١) .

ولايطالــب الطاعــن بالنقض ببيان النص القانونى المزعوم مخالفته ، أو المقول بحصول الخطــأ فــى تطبيّقه ، أو تأويله (٢) . كما لايعيب بيان أسباب الطعن بالنقض أن ترد على نحو موجز (٣) ، أو التزيد ، والإسهاب فيها (٤) ، مادام أن الطاعن بالنقض قد أورد أسبابه فى صحيفته على نحو واضح ، ومحدد ، وكاشف عن المقصود منها ، كشفا وافيا ، ونافيا عــن الغمــوض ، والجهالــة ، وبين فيها الطاعن العيب الذى يعزوه على الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض ، وموضعه منه ، وأثره فى قضائه (٥) .

البيان الرابع - طلبات الطاعن بطريق النقض :

يجب على الطاعن بالنقض أن يحدد الجزء من الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض الذى يريد من محكمة النقض أن تلغيه ، فإذا لم يحدده ، أعتبر الطعن بالنقض منصبا على جميع أجــزاء الحكــم القضــائى المطعون فيه بالنقض والتى ليست فى صالح الطاعن بطريق النقض (٦) .

---

(١) أنظــر : نقــض مــدنى مصرى - جلسة ١٩٧١/٣/١٨- مجموعة أحكام النقض - س (٢٢) ، ص ٣٢٢ .

(٢) أنظــر : نقــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٣/٢/٢- فى الطعن رقم (٩٤) - لسنة (٢) ق - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الرابع - بند ١٤١ - ص٤٣٧.

(٣) أنظر: نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦- فى الطعن رقم (١٢٢) - لسنة (٢١) ق .

(٤) أنظــر : نقــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٧/٣/١٥- مجموعة أحكام النقض - س (١٨) - ص ٦٤٩ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨١/٥/٢٠- فى الطعن رقم (١١٤٦) - لسنة (٤٧) ق - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الرابع - بند ١٤٦ - ص ٤٣٧٠ .

(٦) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٨٨ ، ص٨٠٠ .

إيداع الكفالة ، ومرفقات صحيفة الطعن بطريق النقض :

يجب علـى الطاعن بالنقض أن يودع فى خزينة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض على سبيل الكفالة مبلغ مائة ، وخمسة ، وعشرون جنيها مصرية ، إذا كان الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض صادرا من المحكمة الإستئنافية ، وخمسة ، وسبعون جنـيها مصرية ، إذا كان صادرا من المحكمة الإبتدائية ، أو من المحكمة الجزئية **" المادة (١/٢٥٤) من قانون المرافعات المصرى "** .

ويكفـى إيـداع كفالـة واحدة فى حالة تعدد الطاعنين بالنقض ، إذا أقاموا طعنهم بالنقض بصـحيفة واحـدة ، ولـو اختلفت أسباب الطعن بالنقض **" المادة (٢/٢٥٤) من قانون المـرافعات المصرى "** . أما إذا تعددت صحف الطعن بالنقض ، فإن الكفالة تتعدد ، حتى ولو ضمت بعد ذلك ، لنظرها معا ، أو كانت مبنية على نفس السبب [١] .

ويجب إيداع الكفالة فى خزينة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض قبل إيداعها ، أو خلال الأجل المقرر له ، وإلا كان الطعن بالنقض باطلا ، ويكون لكل ذى مصلحة أن يتمسـك بهـذا الـبطلان وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، لأن إجراءات الطعن بطـريق الـنقض تكون من النظام العام [٢] . ولايعفى من أداء الكفالة إلا من نص القانون الوضعى على إعفائه من الرسوم القضائية [٣] .

والحكمـة مـن إيداع الطاعن بالنقض فى خزينة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالـنقض علـى سبيل الكفالة مبلغا محددا من النقود ، يختلف فى قيمته بحسب ماإذا كان الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض صادرا من المحكمة الإستئنافية ، أم كان صادرا من المحكمـة الإبتدائـية ، أو المحكمة الجزئية ، هو ضمان جدية الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية .

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٩٠ ، ص٨٠٣ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٥ .

(٣) أنظـر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/١٢/١٣– مجموعة أحكام النقض – س (١٢) – ص ٧٧٥ ، ١٩٩٠/١/١٩– فى الطعن رقم (١٨٣٥) – لسنة (٥٦) ق .

كمـــا يجـــب علـــى الطاعن بطريق النقض أن يودع مع صحيفة الطعن بالنقض المرفقات الآتية :

١ - صور من صحيفة الطعن بالنقض ، بقدر عدد المطعون ضدهم ، وصورة لقلم كتاب المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض .

٢ - سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن بالنقض :

ولايلـــتزم أن يودعـــه الطاعن بالنقض مع صحيفته ، وإنما يكفى أن يقدم المحامى سند التوكـــيل عـــند نظـــر الطعن بالنقض ، وحتى حجزه للحكم [١] ، ولايغنى عن إيداع أصل التوكـــيل ذكـــر رقمه [٢] ، أو تقديم صورة ضوئية منه [٣] . وإذا كان التوكيل صادرا إلى المحامى من وكيل الطاعن بالنقض ، فإنه يجب تقديم التوكيل الصادر منه إلى وكيله الذى وكل المحامى ، للوقوف على صحته ، وإلا كان الطعن بالنقض غير مقبول [٤] .

٣ - مذكرة شارحة لأسباب الطعن بالنقض [٥] :

يترتـــب علـــى عدم تقديم هذه المذكرة ، عدم جواز حضور الطاعن بالنقض ، أو محاميه جلسة المرافعة أمام محكمة النقض [٦] .

---

[١] أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٢) – ص ٥٣٠ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/٢/٢٢ – فى الطعن رقم (١٢١٩) – لسنة (٥٢) ق

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/٣/٢٤ – فى الطعن رقم (٢٢١) – لسنة (٥٤) ق .

[٤] أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/١٢/٢٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ١٣٨٨ .

[٥] لايجوز أن تشتمل تلك المذكرة على أسباب جديدة للطعن بالنقض ، غير الواردة فى صحيفته .

[٦] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٧٩ .

٤ - المستندات التى تؤيد الطعن بالنقض ، مالم تكن مودعة ملف الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض :

فــإذا كانــت هــذه المستندات مقدمة فى طعن آخر بالنقض ، فإنه يكفى أن يقدم الطاعن بالــنقض مــايدل علــى ذلــك ، وللمحكمة أن تتخذ ما تراه فى سبيل الإطلاع على هذه المستندات .

وإذا كانــت صحيفة الطعن بالنقض قد أودعت فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم القضــائى المطعون فيه بالنقض ، فإنه يجب على قلم كتابها إرسال جميع الأوراق الخاصة بالطعن بالنقض إلى محكمة النقض ، فى اليوم التالى لتقديم صحيفة الطعن بالنقض " **المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا لــم يقدم الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية المستندات المؤيدة لأسباب طعنه بالنقض ، فإن المحكمة تكون غير ملزمة بتكليفه بتقديمها [١] .

قيد الطعن بالنقض ، وإعلان صحيفته :

يقوم قلم كتاب محكمة النقض فى يوم تقديم صحيفة الطعن بالنقض إليه ، أو عند وصولها إلــيه من المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض بقيد الطعن بالنقض فى السجل الخاص بذلك " **المادة (١/٢٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجــب علــى قلــم كتاب محكمة النقض أن يطلب خلال يومين من تاريخ إيداع صحيفة الطعن بالنقض به ، أو وصولها إليه من المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فــيه بالنقض ضم ملف القضية بجميع مفرداتها . وعلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض أن يرسل ملف القضية خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه " **المادة (٢/٢٥٥) من قانون المرافعات المصرى** "[٢] . ويجب على محكمــة النقض أن تحكم بغرامة لاتقل عن ثلاثين جنيها ، ولاتجاوز مائتى جنيه على من

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٣ – فى الطعن رقم (٧٩) – لسنة (١٨) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٢١٤ – ص ٤٣٩٥ .

٢ - المــادة (٢٥٥) مــن قانون المرافعات المصرى معدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٧٣ ، ثم عدلت بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢١٨) لسنة ١٩٨٠ ، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٥٢) مكرر ، والصادر فى ١٩٨٠/١٢/٢٨ .

تخلــف ، أو تأخــر فــى إرسال الأوراق من العاملين بقلم الكتاب " **المادة (٢٥٧) من قانون المرافعات المصرى** " [1] .

ويجــب على قلم كتاب محكمة النقض أن يسلم أصل صحيفة الطعن بالنقض ، وصورها إلى قلم المحضرين ، فى اليوم التالى على الأكثر من تاريخ قيد صحيفة الطعن بالنقض ، لإعلانهــا ، ورد الأصــل إلــى قلــم الكتاب " **المادة (٢/٢٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

وعلى قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الطعن بالنقض فى خلال ثلاثين يوما على الأكــثر مــن تاريخ تسليمها إليه ، ولايترتب على عدم مراعاة هذا الميعاد بطلان إعلان صحيفة الطعن بالنقض "**المادة (٣/٢٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويخضع إعلان صحيفة الطعن بالنقض للقواعد العامة للإعلان القضائى ، باستثناء نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

---

[1] - والمعدلــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٤٨ .

والمبحث الثالث

مساواة الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفـــة إنتهائية ، برفعه بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظـــره ، وقيــــدها فى السجل المعد لذلك بها

لـم يشأ المشرع الوضعى أن يبقى على حكم قضائى ظاهرا العوار ، فاسدا فى أساسه ، صدر بناء على وقائع مغلوطة ، وإرادة قضائية معيبة (١) ، فأتاح للمحكوم عليه بحكم قضـائى إنتهائى – وعلـى سبيل الإستثناء – أن يعود إلى نفس المحكمة التى أصدرته ، لتعـيد نظر النزاع ، على ضوء الوقائع الصحيحة ، والتى لو كانت تعلمها ، لما أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بطريق إلتماس إعادة النظر .

والتماس إعادة النظر كطريق غير عادى للطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية يـرفع إلى نفس المحكمة التى أصدرته ، لكى تسحبه ، وتعيد نظر النزاع من جديد ، من حيـث الواقـع ، والقـانون ، بسـبب وجود عيب من العيوب فيه ، والتى حددها قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر فى المادة (٢٤١) .

والـتماس إعـادة النظر كطريق غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائـية لايسـمح بـه إذا كان هناك من سبيل آخر أمام المحكوم عليه للنعى على الحكم القضائى ، وإلغائه (٢) ، وهو يختلف عن الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصـفة إنتهائية ، فى أنه يواجه الخطأ فى الواقع ، بينما الطعن بالنقض يواجه الخطأ فى القانون الوضعى .

ولايجـوز الطعـن بالـتماس إعـادة الـنظر إلا فـى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية " المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " . ومـن ثـم ، فإن الأحكام

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٥٠ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٠٨ .

القضائية التى تقبل الطعن فيها بالتماس إعادة النظر هى :

١- الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية من محاكم أول درجة :

سواء كانت محكمة جزئية ، أو محكمة إبتدائية ، وسواء كان الحكم القضائى الصادر من محـــاكم أول درجة صادرا فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرته ، أو كان مما لايجوز الطعن فيه بالإستئناف إستثناء .

أمـــا الأحكام القضائية التى صدرت بصفة إبتدائية ، وكانت تقبل الطعن فيها بالإستئناف ، ولكـــن المحكـــوم عليه فيها أسقط حقه فى الطعن فيها بالإستئناف سواء بقبوله لها ، أو بتفويته لميعاد الطعن فيها بالإستئناف ، فإنه لايقبل الطعن فيها بالتماس إعادة النظر .

كما أنه إذا استأنف المحكوم عليه الحكم القضائى الصادر ضده من محاكم أول درجة فى الميعاد المحدد قانونا لذلك ، وحكم بسقوط الخصومة القضائية فى الإستئناف ، لإهماله فى موالاة السير فيها ، فإنه يمتنع الطعن فى هذا الحكم القضائى بالتماس إعادة النظر (١) .

٢- الأحكام القضائية الصادرة من محاكم ثانى درجة :

سواء كان الحكم القضائى صادرا من المحكمة الإبتدائية ، منعقدة بهيئة إستئنافية ، أم كان صادرا من إحدى محاكم الإستئناف فى مصر .

كما يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة أثناء سير الخصومة القضائية ، إذا كان من الجائز الطعن فيها على استقلال ، أما إذا كانت الأحكام القضائية الصـــادرة أثـــناء سير الخصومة القضائية لاتقبل الطعن المباشر فيها ، فإنه يتعين إنتظار صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، حتى يمكن الطعن فيهما معا .

---

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٣٢ ، ص٨٨٢ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٥٠ ، ص٧٧٦ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٠٩ .

٣ - **الأحكام القضائية الوقتية (١) :**

حيــث أن نصوص قانون المرافعات المصرى لم تستبعد الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكــام القضـــائية الوقتية ، كما أنها جاءت بصيغة عامة ، بحيث تشملها . أما الأحكام القضـــائية الصـــادرة من محكمة النقض ، فإنه لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعـــن المقررة للأحكام القضائية " **المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ومـــن ثم ، فإنه لايجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر ، حتى ولو كان الحكم القضائى الصـــادر مـــنها فاصلا فى موضوع القضية محل النقض ، فى الحالات التى يجوز فيها لمحكمة النقض أن تتصدى لنظر موضوع النزاع ، والفصل فيه " **المادة (٢٦٩/٤) من قانون المرافعات المصرى** (٢) .

ولايجـــوز الطعـــن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر برفض التماس إعادة النظر ، وكذلك الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية ، بعد قبول التماس إعـــادة الـــنظر ، حتى ولو بنى التماس إعادة النظر الثانى على سبب جديد ، لوضع حد للطعن فى الأحكام القضائية (٣) .

وقد حصرت المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، وهذه الأسباب هى :

السبب الأول - إذا وقع من الخصم غشا ، كان من شأنه التأثير فـــى الحكم القضائى

---

(٢) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥١ ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء - ص١٦١٣ ، السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص٣١٠ . عكـــس هذا : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٧٥ - ص ٧٥٩ ، حيـــث يذهب سيادته إلى عدم قابلية الحكم القضائى الوقتى لالتماس إعادة النظر فيه ، لأنه يحوز الحجية القضائية الوقتية . ومن ثم ، فإنه يجوز تعديله ، والرجوع عنه ، كما أن أثره لايتعلق بالموضوع .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩٤/١/٢٠ - فى الطعن رقم (٢٦٠٦) - لسنة (٥٩) ق ، ١٩٧١/٦/٣٠ - مجموعة أحكام النقض - س (٢١) - ص ١٠٩٢ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣١١ .

الصادر بصفة إنتهائية " المادة (١/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

والغـش هـو : إستعمال وسائل إحتيالية ، بقصد تضليل المحكمة ، وإيقاعها فى الخطأ ، **وهو يشتمل على عنصرين :**

العنصر المادى : ويتمثل فى الطرق ، والوسائل غير المشروعة للتأثير على المحكمة .

والعنصر المعنوى : نية تضليل المحكمة ، حتى يصدر الحكم القضائى لصالح الخصم .

ويتم الرجوع إلى القانون الموضوعى لمعرفة ما إذا كان ماصدر من الخصم يعد غشا ، أم لا (١) ، وهـو أمرا يخضع لتقدير المحكمة المرفوع إليها الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية (٢) .

ومـن أمـثلة الغش الذى يقع من الخصم ، ويكون من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصـادر بصـفة إنتهائية ، مما يجيز الطعن بالتماس إعادة النظر فيه : العمل على عدم وصـول الإعـلان القضـائى للشخص المعلن إليه ، إتفاق الخصم مع الوكيل بالخصومة القضـائية على خيانة موكله ، والإضرار بمصالحه ، إرشاء الشهود ، والتأثير عليهم ، حلـف الخصم فى الدعوى القضائية اليمين المتممة كذبا ، سرقة مستندات من الخصم فى الدعـوى القضائية ، كذب الخصم فى الدعوى القضائية المنصب على واقعة أساسية من وقائع النزاع المعروض على المحكمة ، أو يتعلق بمستند هام فى الدعوىالقضائية (٣) ، وسـكوت الخصـم فى الدعوى القضائية ، إذا كان يهدف إلى إخفاء الحقيقة عن المحكمة الـتى تـنظر الدعوى القضائية ، مما أدى إلى التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية . ويشترط أن يصدر الغش الذى كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية من المحكوم له ، أو من وكيله .

أمـا الغـش الصادر من الغير ، فإنه لايصلح سببا للطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضـائى الصادر بصفة إنتهائية ، مالم يكن المحكوم له ، أو وكيله مشتركا مع الغير فى هذا الغش ، بعنصريه المادى ، والمعنوى (٤) .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٢ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٢/٦/٢١ – فى الطعن رقم (٢٦٠٨) – لسنة (٥٦) ق

(٣) أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ١٦١٧ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٣ .

كمـــا يجـــب أن يكون الغش الذى كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية خافيا على المحكوم عليه فيه – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** – طيلة نظر الدعوى القضائية ، بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه ، وتنوير حقيقته للمحكمة ، لجهلـــه بـــه ، وخفـــاء أمره عليه ، وبحيث يستحيل عليه كشفه ، أما إذا كان مطلعا على أعمـــال خصـــمه المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** – ولم يناقضها ، أو كان فى وسعه أن يتبين الغش الذى وقع منه ، وســـكت عـــنه ، ولم يفضح أمره ، أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل الـــتى يـــتظلم مـــنها فإنه لايقبل منه الطعن بالتماس إعادة النظر فى مثل هذه الحالات ، وماشابهها (١) .

كمـــا يشـــترط فـــى الغش الذى صدر من المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** – أو من وكيله أن يكون قد أثر فى الحكم القضـــائى الصـــادر فى الدعوى القضائية ، بحيث لو لم يكن هناك غشا ، لما كان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية قد صدر على النحو الذى صدر به .

أما إذا كانت المحكمة لم تبن الحكم القضائى الصادر منها بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالـــتماس إعـــادة النظر** – على الواقعة موضوع الغش الذى صدر من المحكوم له ، أو وكـــيله ، فإنـــه لايجـــوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية عندئذ بالتماس إعادة النظر .

الســـبب الـــثانى – إذا بـــنى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالـــتماس إعـــادة النظر – على ورقة مزورة " المادة (٢/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فيجـــب أن يكون الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة الـــنظر** – قـــد بنى على ورقة مزورة – **سواء كانت هذه الورقة رسمّية ، أم عرفية** – بحيث لولا إستناد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية على الورقة المزورة ، لما صدر

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٣/١١– فى الطعن رقم (٢٤٨) – لسنة (٤٨) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ١٢ – ص١٦٠ .

بالمضمون الذى صدر به . أما إذا كان الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قد بنى على أدلـة أخرى فى الدعوى القضائية ، كانت كافية وحدها لحمله ، ولم يكن للورقة المزورة سوى تأثير ثانوى ، بحيث يصبح وجودها ، وعدم وجودها سواء ، فإنه لايجوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عندئذ بالتماس إعادة النظر (١) .

كمـا يجـب أن يثبت تزوير الورقة الرسمية ، أو العرفية التى بنى عليها الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - بإقرار من المزور ، أو بحكـم مـن المحكمة ، سواء صدر الحكم القضائى المثبت لتزوير الورقة الرسمية ، أو العرفـية مـن محكمة مدنية ، أم من محكمة جنائية (٢) ، بعد صدور الحكم القضائى الإنـتهائى المطعون فيه بالتماس إعادة النظر ، وقبل رفع الإلتماس (٣) ، لأنه إذا كان تزويـر الورقـة الرسـمية ، أو العرفية ثابتا بإقرار من المزور ، أو بحكم من المحكمة المدنية ، أو الجنائية قبل صدور الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإنه يكون مشوبا بخطأ فى الإجراء القضائى ، وليس بخطأ فى الوقائع ، مما يمتنع معه الطعن فيه بالتماس إعادة النظر(٤) .

السـبب الثالـث - إذا بـنى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - والمطعون فيه بالـتماس إعـادة النظر - على شهادة مزورة " المادة (٣/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى :

فيجـب أن يصدر الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة الـنظر** - علـى شـهادة مزورة ، بحيث لولاها لما صدر الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - على النحو الذى صدر به .

كما يجب أن يثبت تزوير الشهادة التى بنى عليها الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعـون فيه بالتماس إعادة النظر** - بحكم قضائى صادر بعد صدور الحكم القضائى

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص٣١٣ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٦٣٤ - ص ٨٨٥ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣١٤ .

(٤) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٧٦ - ص٧٦٣ .

الإنـــتهائى - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - لأنه إذا كان تزوير الشهادة ثابتا قبل صدور الحكم القضائى الإنتهائى - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - فإن هذا الحكم يكون مشوبا بخطأ فى الإجراء القضائى ، وليس بخطأ فى الوقائع ، مما يمتنع معه الطعن فيه بالتماس إعادة النظر (١) .

الســـبب الـــر ابع - إذا حصل الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بعد صدوره على أوراق قاطعة فى الدعوى القضائية ، كان خصمه المحكوم عليه فيه قد حال دون تقديمها " المادة (٤/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فيجـــب أن تكـــون الأوراق التى حصل عليها الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، بعد صدوره قاطعة فى الدعوى القضائية ، بحيث لو كانت تحت نظر المحكمة عـــند إصـــدارها للحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - لما كان قد صدر على النحو الذى صدر به ، كما إذا كانت هذه الورقة مخالصة بالدين ، وعجز الملتمس - **والمحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية** - عـــن تقديمهـــا للمحكمة ، لإثبات براءة ذمته . ويخضع تقدير قطعية الأوراق التى حصل علـــيها الملـــتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، بعد صدوره فى الدعوى القضـــائية لتقدير محكمة الموضوع ، متى أقامت قضائها على أسباب سائغة ، ومبررات معقولة (٢) .

كمـــا يجب أن يكون المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فـــيه بالـــتماس إعـــادة الـــنظر** -هو الذى حال دون تقديم الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، بفعل إرادى من جانبه ، بقصد تضليل المحكمة لصالحه بغير حق ، بالرغم من التزامه بتقديم هذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية إلى المحكمة (٣) ، وأن يتوافر لديه نية حبس الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية عن المحكمة . فإذا لم يشر المحكوم لـــه - **والملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية** - لهذه الأوراق القاطعة فى

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣١٤ .

(٢) أنظـــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/١٢/٣١ - مجموعة أحكام النقض - س (١٩) - ص ١٦١١ .

(٣) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٧٦ - ص ٧٦٤ .

الدعــوى القضـــائية ، أو كانت هذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية قد تم حجزها بمعــرفة شخص آخر ، لاتربطه أية علاقة بالمحكوم له - **والملتمس ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية** - أو إذا كان عدم تقديم هذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية إلـــى المحكمـــة راجعـــا إلى إهمال المحكوم عليه نفسه - **والملتمس فى الحكم القضائى الصـــادر بصـــفة إنتهائية** - فإنه لايتوافر عندئذ السبب الرابع من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية (١) .

كمـــا يجب أن يتم الحصول على الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية بعد صدور الحكم القضـــائى الصـــادر بصـــفة إنتهائية - **والملتمس فيه** - وقبل رفع الطعن بالتماس إعادة الـــنظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، سواء كان المحكوم عليه الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عالما بهذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، ولكـــنه لـــم يســـتطع الحصول عليها ، لوجودها بين يدى المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والملتمس ضده** - وامتناعه عن تقديمها ، أو كان المحكوم عليه الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية جاهلا وجودها أصلا . أما إذا كان فى مقدور المحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والملتمس فيه** - تقديم الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، ولكنه تقاعس عن تقديمها ، أو كان قد أهمل فى طلـــبها ، فإنـــه يتحمل تقصيره ولايتوافر عندئذ السبب الرابع من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية (٢) .

الســـبب الخامس - إذا قضى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - بشئ لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأكثر مما طلبوه

" المادة (٥/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فيجب أن يكون قضاء المحكمة بما لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بما يجاوز طلـــباتهم نتيجة سهو غير متعمد ، أو خطأ غير مقصود منها ، حتى لايكون هناك حرجا فـــى طـــرح الـــنزاع من جديد عليها ،عن طريق الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم

---

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٦٣٤ - ص٨٨٦ ، أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٥٥٦ - ص٧٨٢.

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩١/٤/٢٣- فى الطعن رقم (٣٠٥) - لسنة (٥٨) ق ، ١٩٨٦/١/١٤- فى الطعن رقم (٨٥٩) - لسنة (٥٨) ق .

القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، لتستدرك ماوقعت فيه من سهو ، أو خطأ (١) . أما إذا كانــت المحكمـــة التى أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالـــتماس إعـــادة النظر** - مدركة حقيقة ماقضت به ، وعالمة أنها قد قضت بما لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية المطروحة أمامها ، أو بأكثر مما طلبوه . ومع ذلك ، فإنها قد أصرت عليه ، مسببة قضائها هذا ، فإن سبيل الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عندئذ يكون النقض ، وليس إلتماس إعادة النظر (٢) .

ولايـــتوافر الســـبب الخامس من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر ، إذا كان ماقضت به المحكمـــة له أســـاس فى أوراق الدعوى القضائية المطروحة أمامها ، كما إذا تعلق بأمر يدخـــل ضـــمنا فى الطلبات القضائية للخصوم ، والتى كانت مطروحة عليها (٣) ، أو كانت المحكمة قد رفضت طلبا قضائيا كان معروضا عليها ، ولو لم يطالب المدعى عليه فـــى الدعوى القضائية برفضه (٤) ، أو قضاء المحكمة بأمر يتعلق بالنظام العام ، لأن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائما على المحكمة ، وعليها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلب منها الخصوم ذلك (٥) .

الســـبب الســـادس - إذا كـــان مـــنطوق الحكـــم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - والمطعـــون فـــيه بالتماس إعادة النظر - مناقضا بعضه بعضا " المادة (٦/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فيجب أن يكون التناقض واقعا فى منطوق الحكم القضائى ذاته ، والصادر بصفة إنتهائية ، بحيـــث يكـــون الحكم القضائى قد قضى بأمرين يستحيل الجمع بينهما ، كما إذا قضى

---

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٦٣٤ - ص ٨٨٨ .

(٢) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٧/١٢/٣ - مجموعة أحكام النقض - س (٣٨) - ص ١٠٤ .

(٣) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٧٦ - ص٧٦٥ .

(٤) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥٧ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩٣/٢/٢١ - فى الطعن رقم (٨٨٨) - لسنة (٥٧) ق

الحكــم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - ببراءة ذمة المدين ، وفى الوقت نفسه ألزمه بسداد الدين (١) ، أو قضت المحكمة ببطلان عمل الخبــير في الدعوى القضائية ، وفى نفس الوقت إستندت فى حكمها القضائى إلى ماجاء بالتقرير المقدم منه (٢) .

كمـــا يجب أن تكون عبارات منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فـــيه بالتماس إعادة النظر** - واضحة ، ويستحيل التوفيق بينها فى نفس الوقت ، لأنه إذا كانـــت عبارات المنطوق غامضة ، وفيها تناقضا ، فإنه يمكن الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، لتفسيره ، وفقا لنص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولايكون هناك عندئذ مبرر لرفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية (٣) .

وإذا كان التناقض قد وقع بين منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، وأسبابه ، أو بيـــن أســـبابه بعضها بعضا ، أو بين منطوق حكمين قضائيين مستقلين ، فإنه لايجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى مثل هذه الحالات ، وماشابهها ، وإنما سبيل الطعن عندئذ يكون هو الإستئناف ، أو النقض - **حسب الأحوال (٤)** .

الســـبب السابع - إذا صدر الحكم القضائى الإنتهائى - والمطعون فيه بالتماس إعادة الـــنظر - علـــى شـــخص طبيعى ، أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى القضائية " المادة (٧/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فالحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - قد صدر على شخص طبيعى ، أو اعتبارى ، دون أن يمثل فى الخصومة القضائية مطلقا ، أو كان تمثـــيله فيها غير صحيح ، ويقتصر الأمر على النيابة القانونية ، والنيابة القضائية ، دون النيابة الإتفاقية ، وذلك بصريح نص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى .

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥٨ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند٦٣٤ - ص ٨٨٩ .

(٣) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥٨ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣١٨ .

فـيجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائي الصادر بصفة إنتهائية إذا صدر على القاصر ، دون أن يمثله وليه ، أو وصيه ، أو مثله شخص ليس له سلطة تمثيله ، أو إذا حضـر القاصر ، وباشر إجراءات الخصومة القضائية بنفسه ، وكذلك إذا مثله وليه ، أو وصـيه فى إحدى الدعاوى القضائية التى يوجب فيها القانون الوضعى الحصول على إذن خـاص ، ولـم يكـن قـد حصـل على هذا الإذن (١) ، وكذلك بالنسبة للشخص الإعتـبارى الـذى لـم يمثله فى الخصومة القضائية الصادر فيها الحكم القضائى بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - من له سلطة تمثيله قانونا (٢) . ولكن لايجـوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إذا أهمل الممثل القانونى ، أو القضائى فى الدفاع عن مصالح من يمثله ، لأن نص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى يواجه فقط مسألة عدم صحة تمثيل الشخص الطبيعى ، أو الإعتبارى فى الدعوى القضائية(٣) .

والسـبب الثامـن - لمـن يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها ، بشرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطئه ، أو إهماله الجسيم " المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :
فـالحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** - يكون حجـة على الملتمس ، دون أن يكون طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضـائى الصـادر بصـفة إنتهائية ، سواء كخصم أصلى ، أو كخصم عارض (٤) ، بسبب علاقته بأحد أطراف هذه الخصومة القضائية (٥) أو اعتماد مركزه القانونى على

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٦٣٤ - ص ٨٨٩ .

(٢) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٣٧٦ - ص٧٦٥ .

(٣) أنظر : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٥٥٩ - ص ٧٨٥ .

(٤) أنظـر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٦ - مجموعة أحكام النقض - س (١٤) - ص ١٢٠٢ .

(٥) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥٣ .

الحق الذى تناوله الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** (١) – مثل وارث المحكوم عليه ، أو دائنه ، ولو كان دائنا عاديا (٢) ، والمستأجر من الباطن ، وذلك بالنسبة للحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ببطلان عقد الإيجار الأصلى (٣) .

ويجب أن يكون الحكم القضائى الصادر فى الخصومة القضائية بصفة إنتهائية قد أضر بالملتمس ، بالرغم من عدم تدخله ، أو إدخاله فيها ، حتى تتوافر له المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية .

كما يجب على الملتمس أن يثبت غش ممثله الحكمى ، أو إهماله الجسيم فى الدفاع عنه ، وتوافر علاقة سببية بين الغش ، أو الإهمال الجسيم ، وبين الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** – وتقرير ذلك يخضع لتقدير محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة (٤) .

المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يرفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إلى المحكمة التى أصدرته ، ويجوز أن تكون المحكمة التى تنظره مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروه " **المادة (٢٣٤/٤) من قانون المرافعات المصرى** "، لأنه لاحرج فى أن ينظر الطعن بالتماس إعادة النظر نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** – سواء بنفس تشكيلها السابق ، أو بتشكيل آخر ، ذلك لأنها سوف تعيد نظر الدعوى القضائية بناء على وقائع صحيحة وظروفا

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٦ – ص٧٦٦ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٤/١٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ٩٦٣.

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٢٠ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٣/٢٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ٥٤٨ .

جديــدة ، كانــت غائـبة عنها عندما أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر (١) .

مــيعاد الطعــن بالــتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يكــون مــيعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية أربعيــن يوما ، تبدأ من تاريخ صدوره ، طبقا للقاعدة العامة المقررة لبدء ميعاد الطعن فى الأحكام القضائية وذلك فى حالتين :

الحالة الأولى : الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بما لم يطلبه الخصوم ، أو بأكثر مما طلبوه .

والحالــة الثانــية : تناقض منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بعضه مع البعض الآخر .

حيــث يكــون العيــب الذى يشوب الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ظاهرا فيه منذ صدوره .

أما فى الحالات الأخرى للطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، فإن بدء ميعاد الطعن فيها ، يختلف باختلاف سببه ، وذلك على النحو التالى :

١- إذا كان سبب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية هــو وقــوع غشــا من الخصم ، كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصــفة إنتهائــية ، أو إذا بــنى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية على ورقة مــزورة ، أو على شهادة زور ، أو إذا حصل الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصــفة إنتهائية بعد صدوره على أوراق قاطعة فى الدعوى القضائية ، كان خصمه المحكوم عليه فيه قد حال دون تقديمها :

فإن ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى هذه الحالات لايبدأ إلا من اليوم الذى ظهر فيه الغش ، أو اليوم الذى أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو اليوم الذى حكم فيه على شــاهد الــزور ، أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة القاطعة فى الدعوى القضائية ، والتى كانت محتجزة " المادة (١/٢٤٢) **من قانون المرافعات المصرى** " .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣٢١ .

٢- إذا كان سبب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية هـو صدور الحكم القضائى الإنتهائى على شخص طبيعى ، أو اعتبارى ، لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى القضائية :

فإن ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر لايبدأ فى هذه الحالة إلا من تاريخ إعلان الشخص الطبـيعى ، أو الإعتبارى بالحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، لأنه لم يكن على علم بالخصـومة القضائية ، ولايمكنه معرفة الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عليه ، إلا إذا تم إعلانه به (١) .

٣- إذا كان سبب الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بالتماس إعادة النظر هو غش ، أو تواطؤ ، أو الإهمال الجسيم من قبل من كان يمثل الملتمس حكما :

فإن ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى هذه الحالة لايبدأ إلا من اليوم الذى يظهر فيه الغـش ، أو الـتواطؤ ، أو الإهمـال الجسيم " **المادة (٣/٢٤٢) من قانون المرافعات المصرى " .**

إجـراءات رفـع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يـرفع الطعـن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بصحيفة تـودع فـى قلـم كـتاب المحكمة التى أصدرته ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية " **المادة (١/٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى " .**

ويجـب أن تشتمل صحيفة الطعن بالتماس إعادة النظر على بيان الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، والملتمس فيه ، وتاريخ صدوره ، وأسباب الطعن بالتماس إعادة النظر ، بصـيغة صـريحة ، وإلا كانـت باطلـة " **المـادة (٢/٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما يجب على الملتمس أن يقدم معه أدلة الإثبات المتعلقة به .

وعلـى الملـتمس أن يودع خزينة المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائـية - والمختصـة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر - مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالـة ، فى حالة صدور الحكم القضائى الإنتهائى على شخص طبيعى ، أو اعتبارى لم يكـن ممـثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى القضائية ، أو فى حالة لمن يعتبر الحكم القضائى الإنتهائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣٢١ .

فـــيها ، بشنـــرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطئه ، أو إهماله الجسيم ، ولايقبل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر صحيفة الطعن بالإلتماس إذا لم تكـن مصـــحوبة بمـــا يدل على هذا الإيداع " **المادة (٢٤٣ /٣) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويجـــب إعـــلان صحيفة الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائـــية إلى الملتمس ضده ، وفقا للقواعد العامة المقررة لإعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، فإذا لم يتم إعلان صحيفة الطعن بالتماس إعادة النظر إلى الملتمس ضده فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر ، فإنه يجوز الحكم باعتبار الطعن بالتماس إعادة النظر كأن لم يكن .

الفصل التاسع

آثار رفـــع الدعوى القضائيـــة

" الإجرائية ، والموضوعيـــة "

تمهيد ، وتقسيم :

مـــتى قدمـــت المطالـــبة القضـــائية على النحو المتقدم - **بتحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ثم إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها** - فإن آثارا قانونية معينة تترتب على ذلك ، لأن الدعوى القضائية تكون قد رفعت قانونا أمام القضاء ، وهذه الآثار قـــد تكون آثارا إجرائية ، وقد تكون آثارا موضوعية . فيترتب على رفع الطلب القضائى إلـــى المحكمـــة - **أيـــا كـــان نوعـــه** - مجموعـــة مـــن الآثار القانونية " **الإجرائية ، والموضوعية** " .

فمـــن المقـــرر أن لـــرفع الدعوى القضائية آثارا قانونية متعددة ، سواء بالنسبة للمحكمة المختصـــة بنظرها - **والمرفوعة إليها** - أو بين الخصوم فيها " **المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم " ومن يكون فى مراكزهم الإجرائية "** ، **والمدعى عليه ، أو المدعى عليهم - عند تعددهم " ومن يكون فى مراكزهم الإجرائية "** ، وسواء بالنسبة للحق المدعى به ، أو بالنسبة للإجراءات .

فيترتـــب علـــى إيـــداع صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المتضمنة بياناتها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها آثارا إجرائية ، كبدء الخصومة القضائية ، وهذا يعنى أن تتابع إجراءات الخصومة القضائية إجراء تلو الآخر ، حتى تصل إلى نهايتها .

كمـــا ترتب المطالبة القضائية فضلا عن الآثار الإجرائية ، آثارا موضوعية ، باعتبارها عمـــلا تحفظـــيا بالنسبة للحق المدعى به . فتحقيق الطلب القضائى ، تمهيدا للحكم فيه ، كثـــيرا مايســـتغرق وقـــتا طويلا ، بسبب إجراءات التقاضى الطويلة نسبيا ، مع ضرورة إحترام حقوق الدفاع للخصوم فى الدعوى القضائية ، الأمر الذى قد يهدد المدعى بضياع حقـــه ، بســـبب هـــذا الوقت الذى قد تستغرقه الخصومة القضائية . ولذا ، فان المشرع الوضعى قد نظم المطالبة القضائية على أساس أن الخصم لايضار بالتجائه إلى القضاء ، وحدد الآثار الموضوعية للمطالبة القضائية ، حتى يحمى حق المدعى .

وتترتـــب آثـــار رفـــع الدعـــوى القضائية من لحظة إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، دون نظر للإجراءات التى سبقتها ، أو الإجراءات الاحقة عليها .

وتترتـــب آثار الدعوى القضائية من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها فى قلم كتاب المحكمة ، ولو كانت قد أودعت فى قلم كتاب محكمة غير مختصة بنظرها .

وتترتب معظم آثار المطالبة القضائية على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كـــتاب المحكمـــة المختصة بنظرها ، وبعضها الآخر على إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعـــى علـــيهم – عند تعددهم – فتقول المذكرة التفسيرية عن المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى أنه :

" تضـــمنت المـــادة (٦٣) من القانون طريقة رفع الدعوى القضائية ، فنصت على أن الدعوى القضائية ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون علـــى غـــير ذلـــك . وبهذا ، أدخل المشروع تعديلا جوهريا فيه الكثير من التيسير على رافعـــى الدعـــوى القضائية . وغنى عن البيان أن الآثار التى تترتب على إيداع صحيفة إفتـــتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة هى الآثار التى يرتبها قانون المرافعات علـــى رفـــع الدعوى القضائية ، أما المراكز القانونية الأخرى التى تنص عليها قوانين أخرى ، فإنه يتعين النظر فى تحديد الإجراء الذى يرتبها إلى نصوص تلك القوانين التى تـــنظمها ، فإن كانت ترتبها على مجرد رفع الدعوى القضائية ، أو المطالبة القضائية – كمـــا هـــو الشـــأن فـــى قطع التقادم " المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى – وســـريان الفوائـــد – المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى – والتزام من تسلم غـــير المســـتحق برد الفوائد ، والثمرات ، ولو كان حسن النية – المادة (١٨٥) من القـــانون المدنـــى المصرى – ترتبت هذه الآثار من وقت إيداع المدعى لصحيفة إفتتاح دعـــواه القضـــائية فى قلم كتاب المحكمة ، وإن كانت النصوص القانونية التى تنظم تلك المراكـــز القانونية تنيط ترتيبها على إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية – كما هو الشـــأن فى تحديد الوقت الذى يزول فيه حسن نية الحائز " المادة (٩٦٦) من القانون المدنـــى المصـــرى " – لـــم تترتـــب هذه الآثار إلا بتمام إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية إلـــى مـــن يحتج عليه بها ، فلايكفى فى تحققها مجرد إيداع صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية فى قلم كتاب المحكمة . والتزم المشرع فى الحالات التى رأى فيها الإحالة إلى أحكام الباب الثانى من الكتاب الأول الخاص برفع الدعوى القضائية ، وقيدها ، أن يعـــبر عـــن مراده بعبارة : " وفقا للأوضاع المعتادة لرفع الدعوى " ، وهو يقصد

بذلــك أن تترتب آثار الإجراء بمجرد إيداع صحيفة إفتتاح فى قلم كتاب المحكمة ، وأن يقــوم هذا الأخير بإعلان الصحيفة عن طريق قلم المحضرين ، على النحو الوارد بمواد ذلك الباب . أما فى الحالات التى رأى فيها المشروع - لاعتبارات قدرها - الخروج عن القــاعدة الــتى أخــذ بــه فــى رفــع الدعوى القضائية ، فقد التزم بالتعبير عن مراده بعــبارة " بصحيفة تعلن للخصم " ، أو عبارة " بتكليف بالحضور " ، وهو يقصد بذلك أن يــتولى طالــب الإجراء مباشرة إعلانه ، عن طريق قلم المحضرين ، إلى خصمه ، وألا تترتب آثار الإجراء إلا من تاريخ تمام إعلانه للخصم " .

وفــى التعلــيق علــى ماقالته المذكرة التفسيرية عن المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، ذهب جانب من الفقه إلى أن القانون المدنى المصرى مانص على سريان أهم آثــار المطالبة القضائية من تاريخ رفع الدعوى القضائية إلا على أساس أنها كانت ترفع بتكليف بالحضور ، بحيث لاتعتبر الدعوى القضائية مرفوعة إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها بــالفعل إلى المدعى عليه ، وعبارة " **مطالبة قضائية** " تقتضى هذا الفهم ، لأن هذه الآثار تقتضــى أن يكــون المدعى عليه على علم بالطلب القضائى الموجه إليه ، ولايتصور أن تسرى فوائد تأخيرية على من يجهل مطالبته بالإلتزام . إلخ ، وسوف يترتب على ذلك أن يعــدل القانون المدنى المصرى تاريخ سريان الآثار المتقدمة ، فتسرى من تاريخ إعلان المدعى عليه بالفعل بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية [١] .

غــير أننا نعتقد أن الأساس الذى رتب عليه القانون المدنى سريان آثار الدعوى القضائية مــن وقت رفعها ، ليعلم المدعى عليه بالدعوى القضائية ، عن طريق تكليفه بالحضور ، إنمــا هو حماية رافع الدعوى القضائية ، والذى أظهر حرصه على حقه ، ومظهر ذلك ، المطالبة القضائية . أما تحديد الوقت الذى تعتبر فيه هذه المطالبة منتجة لآثارها ، هل هو وقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أم وقــت إعلانهــا إلى المدعى عليه ؟ . فذلك شأن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، والمشــرع الوضــعى فــى قــانون المرافعات المصرى قد عدل عما كان يقرره قانون المــرافعات المصــرى الســابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ،من إعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من وقت إعلانها ، إلى اعتبارها مرفوعة من وقت تقديم صحيفة إفتتاحها إلى قلم كــتاب المحكمــة المختصــة بنظرها ، حرصا على مصلحة المدعى ، بتجنبه مغبة تأخر

---

(١) أنظــر : أحمــد أبــو الوفــا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٤١٦ ، ص ٥٦٣ - الحاشية رقم (٢) .

ترتيب آثار الإعلان ، وتعليقها على نمامه - **كاكتمال مدة تقادم الحق ، نتيجة إهمال المحضر فى تأخير الإعلان ، مما يترتب عليه انقضاء الحق بمضى المدة . وبالتالى ، إنقضاء الدعوى القضائية التى تحميه** - أما تعبير من وقت ، أو تاريخ المطالبة القضائية ، فلايصلح للتدليل على الرأى المخالف ، لأن المشرع الوضعى المصرى قد استخدم كمرادف له تعبير : " **من وقت ، أو من تاريخ رفع الدعوى القضائية " المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى** " ، فاستخدام القانون المدنى لهذا التعبير ، أو ذاك ليس إلا على سبيل المغايرة فى التعبير ، وليس المعنى . فضلا عن أن تعبير المطالبة القضائية لايعنى فى حد ذاته ضرورة تعليق آثار المطالبة على العلم بها ، ونصوص القانون المدنى نفسه تكون شاهدا على ذلك ، فحينما تكلم المشرع الوضعى المصرى عن قطع التقادم " **المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى** " ، وعن سريان الفوائد التأخيرية " **المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى** " ، وعن التزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات " **المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى** " ، رتب هذه الآثار من تاريخ المطالبة القضائية ، أو رفع الدعوى القضائية ، وحينما أراد أن يخرج عن هذه القاعدة ، **مشترطا ضرورة علم المعلن إليه بالمطالبة القضائية** ، نص على ذلك صراحة فى المادة (٩٦٦) من القانون المدنى المصرى ، وذلك بقوله :

" **(١) لاتزول صفة حسن النية لدى الحائز إلا من الوقت الذى يصبح فيه عالما أن حيازته إعتداء على حق الغير .**

(٢) ويزول حسن النية من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى ، ويعد سيئ النية من اغتصب بالإكراه الحيازة من غيره " .

وعليه ، فإنه حيث يرتب القانون آثار الدعوى القضائية من وقت المطالبة القضائية ، أو رفع الدعوى القضائية ، فإن هذا الوقت يتحدد طبقا لقانون المرافعات المدنية ، والتجارية بوقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة بنظرها . فالآثار القانونية التى تترتب بقوة القانون دون حاجة إلى علم المدعى عليه ، أو المدعى عليهم - عند تعددهم - بها ، تترتب على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها بمجرد قيدها فى السجل الخاص المعد لذلك بقلم كتابها ، **ومثال ذلك** : مانصت عليه المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى من أن التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية ، ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة ، ومانصت عليه المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى من أنه إذا كان محل الإلتزام مبلغا من النقود ، وكان معلوم المقدار وقت

الطلب ، وتأخر المدين عن الوفاء به ، كان ملزما أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخــير فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية ، وخمسة فى المائة فى المسائل الــتجارية ، وتســرى هــذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية ، ومانصت عليه المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى من التزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات من يوم رفع الدعوى القضائية ، ولو كان حسن النية .

أما الآثار التى ينص القانون الوضعى إستثناء على أنها تترتب على إعلان صحيفة إفتتاح الدعــوى القضــائية - كمــا هــو الشــأن فــى تحديد الوقت الذى يزول فيه حسن نية الحائز " المادة (٩٦٦) من القانون المدنى المصرى " - فإنه لايكفى فى تحقيقها مجرد إيــداع صــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإنما يلــزم لترتيــبها تمــام إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى من يحتج عليه بها . وبمعــنى آخــر ، فــإن الآثــار القانونــية التى يرتبها المشرع الوضعى من تاريخ العلم بالخصــومة القضــائية ، وإعــلان المدعــى عليه ، أو المدعى عليهم - عند تعددهم - بصــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فلاتترتب إلا من هذا التاريخ ، وليس من تاريخ رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها .

وقــد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " الأصل أن ترفع الدعوى القضائية بالطريق المحدد فى قانون المرافعات السارى وقت رفعها ، ولما كانت المادة (٦٣) منه تقضى بــأن تــرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، وكان القانون لم يستثن دعوى الشفعة من الطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، وكانت المادة (٩٤٣) من القانون المدنى المصرى قد اكتفت بالــنص علــى رفــع دعــوى الشفعة خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الرغبة بالأخذ بالشفعة ، دون أن تحيل صراحة إلى قواعد رفع الدعوى القضائية ، والتى كان معمولا بها وقت صدور القانون المدنى المصرى ، أو ترسم طريقا معينا لرفعها . إذ كان ذلك ، فــإن دعــوى الشفعة تعتبر مرفوعة من تاريخ إيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة ، وفــق قانون المرافعات المصرى الحالى المنطبق على واقعة الدعوى القضائية - المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

---

(١) أنظــر : نقــض مــدنى مصرى - جلسة ١٩٨٠/٦/٣ - رقم (٤٧٦) - لسنة (٤٧) ق ، ١٩٨٥/١٠/٣٠ - فى الطعن رقم (١٦٠٧) - لسنة (٤٩) ق .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى إحدى عشر مبحث ، وذلك على النحو التالى :

المبحث الأول – الأثر الأول : التمهيد لنشأة الخصومة القضائية أمام القضاء " تحريك النشاط القضائى " .

المبحث الثانى – الأثر الثانى : بالمطالبة القضائية لحماية حق معين ، فإنه يصبح متنازعا عليه " حظر التعامل فى الحق المتنازع فيه " .

المبحث الثالث – الأثر الثالث : تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، ، وبيان مدى ولايتها .

المبحث الرابع – الأثر الرابع : يترتب على رفع الدعوى القضائية إلى محكمة ما مختصة بنظرها نزع إختصاص سائر المحاكم بالفصل فيها ، حتى ولو كانت مختصة بنظرها بحسب الأصل .

المبحث الخامس – الأثر الخامس : تقييد سلطة المحكمة بعناصر الدعوى القضائية المرفوعة إليها " تحديد نطاق الخصومة القضائية – أشخاصا ، محلا ، وسببا "

المبحث السادس – الأثر السادس : وجوب الحكم فى الدعوى القضائية بحالتها يوم رفعها .

المبحث السابع – الأثر السابع : قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى " إنقطاع التقادم السارى ضد الحق الذى يطالب به المدعى " .

المبحث الثامن – الأثر الثامن : إعذار المدعى عليه " سريان الفوائد التأخيرية بالنسبة للإلتزامات التى يكون محلها مبلغا من النقود " المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى " .

المبحث التاسع – الأثر التاسع : زوال حسن نية حائز المال ، بالنسبة لقاعدة تملك الــثمار بقبضها ، متى كان الحائز حسن النية " المادتان (٣/١٨٥) ، (٢/٩٦٦) من القانون المدنى المصرى " .

المبحث العاشر – الأثر العاشر : عدم نفاذ التصرف الذى اكتسب به الغير حقا على العقار محل المطالبة القضائية فى حق المدعى ، متى كان قد سجل صحيفة إفتتاح دعواه القضائية قبل تسجيل ذلك التصرف .

والمبحث الحادى عشر – الأثر الحادى عشر : إنتقال الحق فى التعويض الأدبى وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول

الأثـــر الأول

التمهيد لنشأة الخصومة القضائية أمام القضـــاء " تحريك النشـــاط القضائى "

يترتب على رفع الطلب القضائى إلى المحكمة التمهيد لنشأة خصومة قضائية ، لأن النزاع يصير فى متناول القاضى ، ويحتمل أن يختص به ، ويلزم بالفصل فيه ، وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة ، وهو يلتزم بالفصل فيه ، ولو لم يجد نصا قانونيا ، أو قاعدة عرفية ، أو مبدأ قانونيا يحكمه ، فيضع القاضى النص القانونى الذى يراه صالحا لحسمه – **وفقا لتوجـيهات عامـــة يضعها القانون** – كاعتبارات العدالة ، أو اعتبارات القانون الطبيعى مثلا .

فلاتـــبدأ الخصـــومة القضـــائية أمام القضاء إلا بالمطالبة القضائية ، وبها تنشأ الخصومة القضائية . ومن ثم ، يلتزم القاضى بالفصل فيها ، والا اعتبر مرتكبا لجريمة إنكار العدالة **" المادة (٤٩٤ /٢) من قانون المرافعات المصرى "** [١] ، على أن هذا لايعنى إلزامه بالفصـــل فـــى موضـــوعها ، لأن ذلـــك يـــتوقف على توافر ، أو عدم توافر قيام الحق الموضـــوعى ، ولكـــنه يكون ملزما بالحكم فى المطالبة القضائية المرفوعة إليه ، إما فى موضوعها – إيجابا ، أو سلبا – أو ببطلانها ، أو بعدم قبول الدعوى القضائية ، لعدم قيام الحق فيها ، وما إلى ذلك .

كمـــا يترتب على بدء الخصومة القضائية إكتساب الخصوم المركز القانونى للخصم ، بما يتضمنه من حقوق ، وأعباء إجرائية معينة .

---

(١) تنص المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة فى الأحوال الآتية :

١ – ....

٢ – إذا امتنع القاضى من الإجابة على عريضة قدمت له أو من الفصل فى قضية صالحة للحكم وذلك بعد إعـــذاره مرتين على يد محضر يتخللهما ميعاد أربع وعشرين ساعة بالنسبة إلى الأوامر على عرائض وثلاثة أيام بالنسبة إلى الأحكام فى الدعاوى الجزئية والمستعجلة والتجارية وثمانية أيام فى الدعاوى الأخرى " .

المبحث الثانى

الأثـــر الثانى

بالمطالبـــة القضائية لحماية حـــق معين ، فإنه يصبح متنازعه عليه " حظر التعامل فـــى الحق المتنازع فيه "

تنص المادة (٤٧١) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لايجــوز للقضـــاة ولالأعضـــاء النيابة ولاللمحامين ولالكتبة المحاكم ولاللمحضرين أن يشـــتروا لابأسمائهم ولاباسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر فى الـــنزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا كان البيع باطلا " .

ومفـــاد الـــنص المـــتقدم ، أنه بالمطالبة القضائية لحماية حق معين ، فإنه يصبح متنازعا عليه . وبالتالى ، يمتنع على القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، والمحامين ، وكتبة المحاكم ، والمحضرين الذين أودعت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها التعامل فى هذا الحق .

كما تنص المادة (٤٧٢) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لايجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها إذا كانوا هم الذين يـــتولون الدفـــاع عـــنها ســـواء أكان التعامل بأسمائهم أو باسم مستعار وإلا كان العقد باطلا " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أنه لايجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها ، إذا كانوا هم يتولون الدفاع عنها – **سواء أكان التعامل بأسمائهم ، أم باسم مستعار** – وإلا كـــان العقـــد بـــاطلا . فإذا كان الثابت من عقد البيع أن الطاعن قد اشترى العقار المبيـــن فـــيه بصفته وليا طبيعيا على ولديه القاصرين ، وهما ليس ممن تضمنهم الحظر الوارد بالمادة (٤٧٢) من القانون المدنى المصرى ، فلايكون العقد باطلا ، إلا إذا ثبت أنهما كانا إسما مستعارا لوالدهما الطاعن الأول . فإذا كان الطاعنان قد تمسكا أمام محكمة الإســـتئناف بأن الحكم القضائى المستأنف الذى أيده الحكم القضائى المطعون فيه لم يبين مـــاإذا كان إسم المشترين مستعارا ، من عدمه ، وكان ذلك دفاعا جوهريا يتغير به وجه الـــرأى فى الدعوى القضائية ، فإن الحكم القضائى المطعون فيه إذا أغفل الرد على هذا

الإســـتئناف بأن الحكم القضائى المستأنف الذى أيده الحكم القضائى المطعون فيه لم يبين مـــاإذا كان إسم المشترين مستعارا ، من عدمه ، وكان ذلك دفاعا جوهريا يتغير به وجه الـــرأى فى الدعوى القضائية ، فإن الحكم القضائى المطعون فيه إذا أغفل الرد على هذا الدفـــاع ، وقضـــى بالبطلان ، دون التثبت من أن المشترين كانا إسما مستعارا للطاعن ، يكون مشوبا بالقصور ، والخطأ فى تطبيق القانون .

المبحث الثالث

الأثـــر الثالث

تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى

ـ القضائية ، وبيان مـــدى ولايتهـــا

يترتــب علـــى إيـــداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة تثبيت المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا لحالتها وقت تقديمها . ولايتأثر إختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية بما يطرأ من تغيير بعد رفعها إليها فى أية واقعة تكون مؤثرة فـــى الإختصـــاص القضائى - **كتغيير المدعى عليه موطنه ، أو محل إقامته ، أو بتغير قيمة المال المتنازع عليه ، بسبب تقلبات الأسعار ، أو مايطرأ على الخصومة القضائية من تغيير فى محلها - بالزيادة ، أو النقصان .**

المبحث الرابع

الأثـــر الرابع

يترتب على رفع الدعوى القضائية إلى محكمة ما مختصة بنظرها نزع إختصاص سائر المحاكم بالفصل فيهـا ، حتى ولـو كانت مختصة بنظرها بحسب الأصل

يترتـب علـى إيـداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـنظرها أن تصـبح وحدهـا هـى المختصة بالفصل فيها ، لأن ذلك من شأنه أن ينزع الإختصـاص بنظرها من باقى المحاكم الأخرى ، والتى كانت مختصة بنظرها قبل رفع الدعـوى القضائية إليها وفقا للقانون الوضعى . فإذا حدث ، ورفعت الدعوى أمام محكمة أخـرى مختصة بها أيضا ، جاز الدفع بإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة التى رفعت إلـيها الدعـوى القضائية أولا ، ولاعبرة بأى تغير فى قيمة الطلب ، أو نوعه ، أو مكان الخصوم . فتنشأ حالة إدعاء أمام القضاء ، يحمله الطلب القضائى إليه ، والتى تحول دون إعـادة رفع النزاع بذات عناصره من جديد أمام نفس المحكمة ، أو أمام محكمة أخرى ، ولو حدث ذلك ، لأمكن للمدعى عليه أن يدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام المحكمة التى رفع إليها النزاع أولا ، لأنها تكون عندئذ هى صاحبة الإختصاص القضائى بنظره ، حتى ولو سمح القانون الوضعى بطرحه أمام أكثر من محكمة .

فـالدعوى القضائية الواحدة يمكن أن ترفع إلى أكثر من محكمة ، كل منها تكون مختصة بـنظرها . وبالتالى ، يمكن أن يصدر بشأنها أحكاما قضائية متعارضة ، يصعب التوفيق بيـنها ، وحرصا على عدم تضارب الأحكام القضائية ، وتحقيقا لوحدة الحماية القضائية يكـون من الضرورى أن يفصل فى الدعوى القضائية من محكمة واحدة ، وهذا يستوجب أن تـتخلى إحـدى المحـاكم عن تحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، وإحالتها إلى المحكمة الأخرى ، لأنها هى المحكمة المختصة بنظرها [١] .

---

(١) يـنظم قـانون المرافعات المصرى أربعة صور لإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى محكمة أخرى : الإحالـة بسبب عدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بنظرها ، والإحالة بسبب إتفاق الخصـوم فى الدعـوى القضـائية على إحالتها إلى محكمة أخرى ، والإحالة بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين . وأخيرا ، الإحالة للإرتباط بين دعويين قضائيتين .

وقـد تكـون الإحالة وجوبية بسبب عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، أو بسـبب قـيام النـزاع الواحد أمام محكمتين مختلفتين ، وقد تكون جوازية ، بسبب الإرتباط بين دعويين قضـائيتين . أو بسبب إتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية على إحالتها إلى محكمة أخرى ، فتكون إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى وجوبية فى حالتين :

الحالة الأولى – إذا كانت إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى بسبب عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، فتنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" على المحكمة إذا قضت بعدم إختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الإختصاص متعلقا بالولاية ، ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه .

وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها " .

ومفـاد النص المتقدم ، أنه يجب على المحكمة التى تقضى بعدم إختصاصها بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليها – من تلقاء نفسها ، أو بناء على دفع قدم إليها من أحد الخصوم فيها – أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المختصـة بنظرها ، ولو كان عدم إختصاصها بنظرها متعلقا بالولاية ، وحكمة هذه الإحالة الوجوبية هى حـرص المشـرع الوضعى المصرى على تجنيب المدعى مشقة إعادة رفع الدعوى القضائية من جديد أمام المحكمـة المختصـة بـنظرها ، أو الجهة ذات الولاية بنظرها ، وإعادة الإجراءات التى تمت فى الخصومة القضائية . خاصة ، مع اعتبار أن قواعد الإختصاص القضائى ، والولاية القضائية تعد قواعد قانونية دقيقة ، يكـون المدعى معذورا فى خطئه بشأنها ، وإن لم يكن معذورا ، فإن المحكمة قد تحكم عليه بغرامة لاتجاوز مـائتى جنـيه " المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المصرى " .

والحالة الثانية – إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى ، لرفع ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين : فـإذا رفعت دعوى قضائية أمام محكمتين مختلفتين ، وكانت كلتاهما مختصة أصلا بنظرها " مثل الدعوى الشخصـية العقارية ، الدعاوى القضائية التجارية ، الدعاوى القضائية الوقتية ، والدعاوى القضائية التى يتعدد فيها المدعى عليهم " ، فلا يستطيع الخصم أن يدفع بعدم إختصاص أحدهما بنظرها ، وإنما يكون له أن يطلب إحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الأخرى .

وإذا تعـددت المحـاكم المختصة محليا بنظر دعوى قضائية معينة ، ورفعت الدعوى القضائية بالفعل أمام محكمـة معينة منها ، فإن ذلك من شأنه جعل المحاكم الأخرى غير مختصة بنظر هذه الدعوى القضائية ، ، ولكن لأن المحكمة الثانية مختصة أصلا بنظر الدعوى القضائية ، فإنه لايجوز الدفع بعدم إختصاصها بنظرها ، وإنمـا بإحالـتها إلى المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية أولا ، ويطلق البعض على هذه الإحالة إصطلاح : " الإحالة للترديد " ، وقد نظمت المادتان (١٠٨) ، (١١٢) من قانون المرافعات المصرى الإحالة فى مثل هذه الفروض .

وأما عن حالت الإحالة الجوازية للدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى : فإن الإحالة من محكمة إلى أخرى تكون جوازيه فى حالتين ، وهما : إذا كانت الإحالة بسبب إتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو كانت بسبب الإرتباط القائم بين دعويين قضائيتين .

(١) الإحالة بسبب إتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المحلى :

يجـوز إتفـاق الخصوم على مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المحلى – سواء قبل ، أو بعد رفع الدعوى القضائية – باتفاقهم على نقل دعواهم القضائية من المحكمة المرفوعة إليها إلى محكمة أخرى ، إتفقوا على إختصاصها القضائى بنظرها .

ويجوز للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية – إحتراما لإرادة الخصوم فيها – أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المتفق عليها عندئذ بينهم " المادة (١١١) من قانون المرافعات المصرى " ، فالإحالة فى مثل هذه الحـالات لاتكون وجوبية على المحكمة ، لأنها فى الأصل مختصة بنظر الدعوى القضائية ، ولاتلزم المحكمة المحالـة إليها الدعوى القضائية إلا إذا كان إتفاق الخصوم فيها على عقد الإختصاص القضائى لها بنظرها صحيحا .

(٢) الإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين :

تفترض هذه الحالة أن تكون هناك دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين على الأقل ، وليست دعـوى قضـائية واحدة ، ولكن يوجد بينهما ثمة ارتباطا فى السبب ، أو فى الموضوع ، أو فى الخصوم . ونظرا لاختلاف الدعوين القضائيتين ، فمن الممكن رفع كل منهما على استقلال أمام محكمتين مختلفتين ، تخـتص كل منهما بنظرها ، ويمكن أن يصدر فيهما حكمين قضائيين مستقلين ، لايحوز أى منهما الحجية القضائية ، والتى تكون لأحكام القضاء فى الدعوى القضائية الأخرى ، ولكن عملا على حسن سير العدالة ، وتيسـيرا للفصل فى الخصومات القضائية ، ومنعا من تضارب الأحكام القضائية ، فإن ذلك يقتضى جمع الدعاوى القضائية المرتبطة أمام محكمة واحدة ، للفصل فيها بحكم قضائى واحد ، وهذا لايكون جائزا إلا بـناء على دفع يقدم من المدعى عليه فى إحدى الدعاوى القضائية المرتبطة ، بإحالتها إلى المحكمة الأخرى التى تنظر دعوى قضائية مرتبطة بها ، ويسمى الدفع عندئذ بالدفع بالإحالة للإرتباط . ويتوافر الإرتباط بين دعويـين قضائيتين إذا كان هناك عنصرا ، أو أكثر من عناصرهما مشتركا بينهما ، كوحدة الموضوع ، أو السـبب ، أو الخصـوم ، ولكن هذه الوحدة ليست شرط لازما لهذا الإرتباط ، فقد يتوافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين رغم انتفاء هذه الوحدة ، إن كانت هناك صلة وثيقة بينهما تجعل من المصلحة جمعهما ، لتفصل فيهما محكمة واحدة ، تفاديا لصدور أحكام قضائية متعارضة ، أو يصعب التوفيق بينها ، لو فصلت فيهما محكمتان مختلفتان .

وتقدير توافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين يكون أمرا موضوعيا تستقل بتقديره المحكمة المقدم إليها الدفع بالإحالة للإرتباط ، غير خاضعة فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

المبحث الخامس

الأثـــر الخامس

تقييد سلطـــة المحكمة بعناصر الدعوى القضائية المرفوعة إليها " تحديد نطاق الخصومـــة القضائية - أشخاصا ، محلا ، وسببا "

يتقـــيد القاضي بعناصر المطالبة القضائية المرفوعة إليه ، فلا يستطيع أن يحكم لشخص ، أو علـــى شخص ليس طرفا فى الخصومة القضائية ، كما لايستطيع أن يقضى بشئ غير مطلـــوب مـــنه الحكـــم به ، ولابأكثر مما يكون مطلوبا منه الحكم به . فلاقضاء إلا فى خصومة قضائية ، ولاخصومة قضائية بغير دعوى قضائية يقيمها مدعيها ، ويحدد طلباته القضائية فيها . ومن أجل ذلك ، كان التزام المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بما يطلبه الخصوم فيها أمرا نابعا من طبيعة وظيفة القضاء ، بوصفه إحتكاما بين متخاصمين على حق متنازع عليه ، فإذا ماخرجت المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية عن هذا الـــنطاق ، فـــإن الحكم القضائى الذى أصدرته عندئذ فى الدعوى القضائية يكون قد ورد على غير محل ، ووقع بذلك باطلا بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام .

ويتحدد نطاق الخصومة القضائية التى سيتم إنعقادها - بإعلان صورة من صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضـــائية إعلانـــا صحيحا إلى المدعى عليه ، وتكليفه بالحضور إلى الجلسة المحـــددة لـــنظرها ، أو بما يقوم مقامه فى انعقادها " حضور المدعى عليه فى الجلسة المحـــددة لـــنظرها ، دون إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين - عند تعددهم - قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلـــت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، وفقـــا لـــنص الفقـــرة الثالـــثة المضافة للمادة (٦٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالقـــانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ - والخاص بتعديل بعض أحكام قـــانون المـــرافعات المصـــرى - والمعمـــول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو

بحضـــوره فى الجلسة المحددة لنظرها ، بدون إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، أو بناء على إعـــلان باطل " - بما ورد في الطلب الأصلي ، ثم تتولى آليات الخصومة القضائية تنفيذ تطوره ، بما تسمح به من استعمال مختلف الطلبات العارضة .

ولايجــوز للقاضـــى أن يعــدل نطاق الدعوى القضائية - كما حدده الخصوم فيها - بالنسبة لأى عنصر من عناصرها ، سواء بهدف توسيع هذا النطاق ، أو تضييقه .

ويجــب علـــى القاضى أن يتقيد فى الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية المعروضــــة عليه ، للفصل فيها بحدود الطلبات المقدمة إليه ، ولايتعدى ذلك إلى منح حقوق لم تكن غير مطلوبة منه .

وليس للقاضى أن يبحث الطلب القضائى على غير الوجه المقدم به ، فهو يتقيد به كما يكون مقدما من الخصم فى الدعوى القضائية ، طالما أنه لايتعلق بالنظام العام ، فيقبله ، إذا كان صحيحا ، وقانونيا ، ويرفضه ، إذا ثبت عدم صحته ، أوعدم قانونيته .

ويجوز للقاضى ضمن نطاق الطلب القضائى ، والموضوع الوارد به أن يمنح المدعى بعــض الحـــق المطلوب ، أو جزء منه ، كما أن له أن يحكم بجزء من التعويض يقل عـــن مبلغ التعويض المطلوب ، إذا وجده أنه غير متناسب مع الضرر الواقع ، أو أن يحكم بأصل الدين فقط ، دون الفائدة ، إذا وجد أنها غير مستحقة .

وإذا كـــان يجـــوز للخصوم أن يغيروا سبب الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة ، ومحكمــــة ثانى درجة [١] ، فإنه يمتنع على القاضى أن يقوم بذلك من تلقاء نفسه ، وإلا كان الحكم القضائى الصادر منه عندئذ مخالفا للقانون .

(19 تنص المادة (٣/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليه "

ومفـــاد الـــنص المتقدم ، أنه يجوز تغيير سبب الدعوى القضائية ، أو الإضافة إليه ، بشرط بقاء موضوع الطلـــب الأصـــلى على حاله . فلا يعتبر الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، ولو كان سببه مختلفا عن سبب الطلب الأصلى ، إذا ثبت موضوع الطلب الأصلى على حاله .

ويناط بالمحكمة الإستئنافية سلطة تقدير ماإذا كان الطلب المقدم إليها يعتبر طلبا جديدا ، أم أنه طلبا سبق تقديمـــه أمـــام محكمة أول درجة ، من خلال قيامها بمقارنة عناصر ذلك الطلب بعناصر الطلب الأصلى ، ولامعقب عليها فى هذا التقدير ، مادامت قد أقامت قضائها على أسباب سائغة ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلســـة ١٩٨١/١١/١٥- فى الطعـــن رقم (٦٩٥) - لسنة (٤٧) ق - مجموعة الخمسين عاما -

ولايعتــبر القاضى قد غير سبب الطلب القضائى إذا كان السبب الذى أخذ به يدخل - صــراحة ، أو ضــمنا - فــى نطاق السبب المتمسك به من قبل الخصم فى الدعوى القضــائية - كقضاء محكمة الدرجة الثانية باعتبار العقد المتنازع عليه ينطوى على هبة مقترنة بشروط ، وتكاليف لم يقم بها الموهوب له ، وإبطالها لهذه الهبة .

ويســتطيع القاضى أن يستند فى الحكم القضائى الصادر منه على أية واقعة وردت بملف الدعــوى القضــائية ، ولــو لم يتمسك بها الخصوم فيها بصفة خاصة ، بشرط أن يلفت نظرهم لها ، لإخضاعها لمناقشة حضورية .

ويعلــم القاضــى القانون ، وهو يكون ملزما بتطبيقه ، فله أن يطبق قواعد القانون ، والوســائل ، والأسباب القانونية الصرفة من تلقاء نفسه ، بشرط ألا يقوم بتعديل سبب الطلــب القضائى وهو يعمل هذه القواعد ، وأن يحترم مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية .

المجلــد الثانى - بند٦١٥ - ص ٣٨٨ ، ١٩٨١/٥/٥ - فى الطعن رقم (٧٦٧) - لسنة (٤٥) ق - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الثانى - بند ٦١٥ - ص ٣٨٨ .

وتطبيقا لما تقدم ، فإنه يجوز للشخص الذى طالب بملكية عقار للشراء أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب بملكيــته أمــام محكمة الإستئناف بناء على الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١ - مجموعة أحكام النقض - س (٣٤) - ص ١٨٧٣ .

ويجــوز لمــن طالب ببطلان عقد من العقود للإكراه الواقع عليه عند التعاقد أمام محكمة أول درجة ، أن يطالــب بــبطلان نفــس العقــد ، نتيجة للتدليس ، أو الغلط الذى وقع فيه عند إبرامه لذلك العقد ، أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٦٢٢ - ص٨٦٢ .

ويجوز لمن طالب بحق المرور على أرض جاره أمام محكمة أول درجة ، إستنادا إلى الإتفاق ، أن يطالب بذات الحق أمام محكمة الإستئناف ، على أساس القانون ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/١٢/٢١ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٥) - ص ١٥٤٧ .

ويجوز للشفيع أن يستند أمام محكمة الإستئناف إلى الجوار كسبب للأخذ بالشفعة ، بعد أن كان يستند فى ذلــك أمــام محكمــة أول درجــة إلى أنــه شــريكا عــلى الشــيوع ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٩٠/١/٤ - فى الطعن رقم (٥٩٣) - لسنة (٥٥) ق .

ويجوز للمؤجر الذى كان يطالب أمام محكمة أول درجة بأجرة إضافية ، بسبب إستغلال المستأجر للعقار المؤجــر مفروشــا ، أن يســتند أمام محكمة الإستئناف فى المطالبة بزيادة الأجرة لاستغلاله كمستشفى ، أنظــر : نقــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٩/١/١٧ - مجموعة أحكام النقض - س (٣٠) - العدد الأول - ص ٢٤٧ .

وإذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات التى عرضت عليها ، فإن لصاحب الشأن من الخصوم أن يطلب منها الحكم فيما أغفلت الفصل فيه ، بإعلان للخصم الآخر بصحيفة ، للحضور أمامها ، لنظر هذا الطلب ، والحكم فيه . فبمجرد صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، ترتفع يد المحكمة عن الحكم القضائى الذى أصدرته ، بحيث يمتنع عليه الرجوع إليه مرة أخرى ، لإلغائه ، أو لتعديله ، أو للإضافة إليه ، لأنه بصدور الحكم القضائى تستنفد المحكمة ولايتها بالنسبة للمسألة التى فصلت فيها .

والعلة من قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها هى : عدم جواز تكرار الإجراءات أمام القاضى فى خصوص المسألة الواحدة ، بغرض التوصل إلى الحكم فيها مرتين ، كما أن القاضى قد استنفد فكره ، وبذل أقصى مافى جهده فيما قضى فيه بأحكام قضائية قطعية ، وليس فى مقدوره القضاء بأحسن مما قضى به .

وتتعلق قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها بالنظام العام ، فلايجوز للقاضى أن يعود للنزاع مرة أخرى ، لتعديل الحكم القضائى الصادر فيه ، بمنح أجل قضائى ، أو بشموله بالنفاذ المعجل ، مادام المشرع الوضعى لم يمنحه أى اختصاص بذلك ، ولو كان ذلك باتفاق الخصوم أنفسهم ، كما يمتنع على القاضى إعادة النظر فيما قضى فيه ، ولو كان الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية باطلا .

ولايجوز للقاضى التحايل على قاعدة إستنفاد سلطته بشأن المسألة التى فصل فيها ، وذلك بإصدار أحكام قضائية شرطية تمكنه من العودة إلى الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية مرة أخرى ، وذلك لإعادة النظر فيه ، وتعديله ، لأنه لايجوز له أن يفصل فى النزاع بطريقة غير مؤكدة ، أو احتمالية ، أو افتراضية ، وإنما يجب أن يكون حكمه القضائى قاطعا ، ورأيه حاسما فى المسألة التى فصل فيها .

ويشترط لإعمال قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها أن تكون المحكمة قد فصلت فى المسألة التى طرحت عليها ، ويستوى أن تكون المسألة التى فصلت فيها المحكمة موضوعية ، أو إجرائية ، فصلت فيها صراحة ، أو ضمنيا ، كما يستوى أن يكون حكمها القضائى صحيحا ، أو باطلا ، أو مبنيا على إجراءات باطلة .

فإذا حكمت المحكمة بعدم إختصاصها ، فإنها لاتملك الرجوع عن حكمها ، ولو تبين لها بعد إصدار حكمها القضائى أنها فعلا كانت مختصة ، وكذلك يمتنع عودتها ، ولو بأدلة واقعية ، أو حجج قانونية أخرى .

كما يشترط فى الحكم القضائى الذى يؤدى إلى استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها أن يكون حكما قضائيا قطعيا . **والحكم القضائى القطعى هو :** الحكم القضائى

الذى يضع حدا للنزاع فى جملته ، أو في جزء منه ، أو فى مسائل متفرعة عنه ، بفصل حاسم لارجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته . أما الحكم القضائى غير القطعى ، والذى يتعلق بسير الخصومة القضائية ، أو بإجراءات الإثبات فيها ، فإن صدوره لايؤدى إلـــى استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها ، لأنه كما قيل - وبحق - أنه ليس معنى ذلك إفلات الأحكام القضائية غير القطعية من المراجعة ، وعدم إمكانية تعديلها ، إذا شابهها خطأ ، وإنما يمكن مراجعتها ، وتصحيحها ، ولكن طبقا لنظام قانونى خاص للمراجعة ، يختلف بحسب طوائف الأحكام القضائية غير القطعية محل المراجعة . فالحكم القضـــائى غير القطعى يتم مراجعته لإصلاح مابه من أخطاء وفقا للقواعد العامة المقررة فى هذا الشأن . أما الأحكام القضائية القطعية ، فإنها تخضع فى مراجعتها للقواعد الخاصة المنصوص عليها في المواد (١٩١- ١٩٧) من قانون المرافعات المصرى .

ويـــرد علـــى قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها عدة إستثناءات تقتضـــيها القاعدة ، ويبررها المنطق ، وقد وردت هذه الإستثناءات فى قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر " المواد ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٣ " ، فلا يجوز القياس عليها ، أو التوسع فى تفسيرها .

وبالإضـــافة إلى الحالات الواردة فى المواد الثلاثة السابقة ، فإنه يمكن أن تعود الدعوى القضائية لنفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى فيها ، وذلك فى حالتين :

الحالـــة الأولى - إذا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى هى المختصة بنظر الطعن المقدم فيه :

كما فى حالة الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، فى الحالات التى يجوز فيها ذلك [١] .

---

[١] وفى قـــانون المـــرافعات المصـــرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، فإن الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية كان يقتصر نطاقها على مسائل الأحوال الشخصية ، ومسائل الولاية على المال ، حيـــث حـــدد القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ حالات الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية بالحالات التى ينص عليها صراحة القانون الوضعى المصرى ، بعد أن كانت المادة (٣٨٥) مـــن قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تجيز الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية . وكانت تحكم المعارضـــة فى القانون الوضعى المصرى ثلاثة مجموعات مـــن

النصوص القانونية ، وهي :

المجموعــة الأولى : المواد (٣٨٥) – (٣٩٣) ، والمستبقاه من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

المجموعة الثانية : المواد (٨٧١) مكرر ، (٨٧٤) ، (٨٧٧) من قانون المرافعات المذكور ، ومايكملها من نصوص الكتاب الرابع فيه .

والمجموعة الثالثة : المواد (٢٩٠) – (٣٠٣) من اللائحة الشرعية .

فقد كان لايزال هناك وجودا لطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية فى مسائل الأحوال الشخصية فى النظام القانونى المصرى " المادة (٣٨٥) من المواد المعمول بها من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " ، وفقا لنص المادة الأولى من قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، والفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكرر من قانون المرافعات المصرى . فقد كانت المادة (٣٨٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :

" لاتجوز المعارضة إلا فى الحالات التى ينص عليها " .

كما كانت الفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكررا من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه :

" تجوز المعارضة فى كل حكم حضورى بصدد الغيبة إذا لم يعتبره القانون بمثابة حكم حضورى ، أو إذا لم يمنع الطعن فيه بالمعارضة " .

ولقــد حاول المشرع الوضعى المصرى أن يحقق التوازن بين هذين الإعتبارين ، فأجاز للخصم الغائب – ســواء كــان هو المدعى ، أم المدعى عليه – أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى غيبــته بطريق المعارضة ، ولما ظهرت عيوب طريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية – حيث اســتخدمها الخصــوم للتسويف ، والمماطلة – فقد ألغاه المشرع الوضعى المصرى ، مالم يكن مقررا بنص قانونى صريح ، كما كان هو الحال فى مواد الأحوال الشخصية .

وقــد صــدر القــانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية – والمنشور فى الجريدة الرسمية ، العدد (٤) " مكرر ، فى (٢٩) يــناير سنة ٢٠٠٠ – ملغيا نظام الأحكام القضائية الغيابية ، والمعارضة فى دعاوى الأحوال الشخصــية ، وهــو مأأخذ به قانون المرافعات المدنية ، والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، منذ سنة ١٩٦٨ ، فى الدعــاوى المدنية ، والتجارية . وبهذا الإلغاء ، تصبح جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الأحوال الشخصية حضورية ، بعد اتباع نظام الإعلان ، وإعادة الإعلان المقرر فى قانون المرافعات المدنية ، والــتجارية ، ولاريــب أن هذا التعديل يختصر مرحلة من مراحل التقاضى قد تستغرق أعواما ، ويساعد بذلك على سرعة الفصل فى هذه الدعاوى القضائية ، وقد جاء هذا الحكم المستحدث كأثر لإلغاء لائحة

ترتيب المحاكم الشرعية ، والكتاب الرابع من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، حيث نصت المادة الرابعة من مواد القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أنه :

" تلغى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ ، ويلغى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية المضاف إلى القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والقوانين أرقام (٤٦٢) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢٨) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢) لسنة ١٩٧٦ المشار إليها ، ولائحة الإجراءات الواجب إتباعها فى تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩٠٧ ، كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق " .

وقد احتفظ القانون الوضعى الفرنسى بطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، ولكنه قيد من نطاقه إلى حد كبير . فالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من المحاكم المدنية بفرنسا يكون حكما قضائيا حضوريا ، ولايقبل الطعن عليه بطريق المعارضة ، مادام يقبل الطعن عليه بطريق الإستئناف ، أو إذا كان المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " قد أعلن لشخصه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " المادة (٤٧٣) من مجموعة المرافعات الفرنسية " .

وتحسبا من المشرع الوضعى الفرنسى لتعسف المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى استعمال حقه فى الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى حالة الأحكام القضائية المدنية – والصادرة من المحاكم المدنية بفرنسا – القابلة للطعن عليها بطريق الإستئناف ، فقد أجازت المادة (٥٦٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية لمحكمة الإستئناف عندئذ أن تحكم على المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " الذى تغيب فى خصومة أول درجة – دون باعث مشروع – بالتعويض عن رفعه طعنا بالاستئناف عن هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فى بيان ذلك ، أنظر :

J . VINCENT , S . GUINCHARD : Procedure civile , precis Dalloz , 21 e ed , Paris , 1987 , N . 451 et s .

وانظر أيضا :

Civ . 2e , 28 Mars 1977 , J . C . P . 1977 , IV , 145 ; Cass . Civ . 12 Fevrier 1980 , J . C. P . 1980 , IV , 168 ; Cass . Civ . 12 Janvier 1972 , Bull . Cass . 1972 , 2 . 10 .

حيث ذهبت الأحكام القضائية المتقدمة إلى اعتبار عدم حضور المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى خصومة أول درجة ، ثم رفعه طعنا بالإستئناف عن الحكم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية مسلكا تسويفيا منه ، يستوجب الحكم عليه بالتعويض .

والحالة الثانية : حالة إعادة القضية بعد إلغاء الحكم القضائى المطعون فيه من قبل محكمة النقض .

ومـن حـالات عـودة الدعوى القضائية إلى المحكمة بعد إصدار الحكم القضائى فيها : إغفـال المحكمة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية التى كانت مطروحة عليها ، فإذا أغفلـت المحكمة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية التى كانت مطروحة عليها ، فإنه يجـوز لصـاحب المصلحة فى الفصل فيها الرجوع إلى نفس المحكمة ، لكى تفصل فيما أغفلـت الفصل فيه من طلبات موضوعية ، ويكون ذلك بالرجوع إليها عن طريق تكليف خصـمه بالحضـور أمامهـا ، لنظر هذا الطلب الموضوعى ، والذى لم يتم الفصل فيه **" المـادة (١٩٣) من قانون المرافعات المصرى "** ، على أساس أن القاضى الذى يغفل الفصل فى طلب موضوعى ، لايكون قد استنفد سلطته بشأنه ، الأمر الذى يبرر الرجوع إليه مرة أخرى ، للفصل فيه .

ويشـترط للـرجوع إلـى المحكمة للنظر فى الطلب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه مايلى :

الشـرط الأول – أن يكـون الطلـب الـذى أغفلـت المحكمة الفصل فيه من الطلبات الموضوعية :

والطلب الموضوعى هو : الطلب الذى يتضمن دعوى قضائية موضوعية ، والتى تهدف إلـى الحصول على حكم قضائى بتأكيد ، أو بنفى الحقوق المدعاة ، وإزالة مايعتريها من تجهـيل ، أو غموض ، يحول دون نفاذها ، ويستوى أن يكون الطلب الموضوعى طلبا أصليا ، أو طلبا عارضا ، أو طلبا إحتياطيا ، أو طلبا تابعا ، كطلب فوائد الدين .

كمـا يجـب أن يتمسـك الخصـوم بالطلب الموضوعى بصورة حازمة ، وصريحة فى مذكـراتهم الختامـية ، فإذا أغفلت المحكمة الفصل فى الطلب الإحتياطى الذى لم يرد فى المذكرة الختامية للخصم ، وإنما جاء التمسك به فى مذكرة سابقة مقدمة من نفس الخصم ، ممـا يعتـبر عـدولا مـنه عـن ذلـك الطلب ، ويمتنع الإلتجاء بشأنه إلى هذا الطريق الإستثنائى .

أمـا إذا كان ماأغفلت المحكمة الفصل فيه لم يكن طلبا موضوعيا بالتحديد السابق ، وإنما كـان دفعا للطلب القضائى ، أو كان متعلقا بدفوع شكلية ، أو موضوعية ، أو بدفع بعدم

القبول ، أو بإجراءات التحقيق ، والإثبات فى الخصومة القضائية ، فإن سكوت المحكمة عن الرد عليه ، والفصل فيه يعنى رفضا ضمنيا له .

الشرط الثانى – أن يكون إغفال المحكمة عن الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية إغفالا كليا :

بمعنى ألا تكون المحكمة قد فصلت فى الطلب الموضوعى المقدم إليها بأى شكل من الأشكال ، سواء بقضاء صريح ، أو بقضاء ضمنى ، بحيث يبقى الطلب الموضوعى أمامها لم يقض فيه .

وإذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات ، وفصلت المحكمة فى طلب منها ، ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات ، فإنه يمكن الرجوع إلى نفس المحكمة ، للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات من جديد ، إذا لم تكن هذه الطلبات محلا لبحث المحكمة ، ولم تكن قد تعرضت لها فى أسباب حكمها القضائى الصادر منها .

الشرط الثالث – ألا يكون إغفال المحكمة عن الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية عن عمد منها :

يجب أن يكون إغفال المحكمة عن الفصل فى الطلب الموضوعى سهوا ، أو بطريق الخطأ ، فإذا كان عمدا ، فإن القاضى يعد منكرا للعدالة ، ويجوز عندئذ رفع دعوى المخاصمة عليه ، وفقا لنص المادة (٤٩٤/٢) من قانون المرافعات المصرى .

الشرط الرابع – أن يكون الحكم القضائى قطعيا ، منهيا للخصومة القضائية :

يشترط للرجوع إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، لاستدراك مافاتها الفصل فيه من طلبات موضوعية أن تكون قد فصلت فى الدعوى القضائية المعروضة عليها بحكم قطعى منهى للخصومة القضائية أمامها ، أما إذا ظلت الخصومة القضائية أمامها ، بأن استبقت جزء منها أمامها ، فإنه لاتتوافر شروط الإلتجاء إلى هذا الطريق الإستثنائى ، لأن الخصومة القضائية عندئذ تعتبر قائمة أمام المحكمة ، فى خصوص مالم تفصل فيه من الطلبات الموضوعية ، ويستطيع الخصم إعادة إبداء

الطلبات الموضوعية التى أغفلت المحكمة الفصل فيها ، دون حاجة إلى نشأة خصومة قضائية جديدة .

وتختص المحكمة التى أغفلت الفصل فى الطلب الموضوعى بنظره ، إذا عاد إليها مرة أخرى ، أيا كانت درجتها ، أو طبقتها ، سواء كانت محكمة أول درجة ، أو محكمة ثانى درجة ، أو محكمة النقض ، وهذه المحكمة تختص إختصاصا نوعيا بنظر الطلب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه ، طالما ثبت لها هذا الإختصاص القضائى إبتداء ، وذلك عند رفع الدعوى القضائية أمامها .

ويثبت الإختصاص للمحكمة بنظر الطلب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه ولو كان ذلك الطلب لايدخل فى اختصاصها لو رفع إليها على استقلال ، أما إذا كان لايدخل فى اختصاصها على استقلال ، أو بالتبعية لباقى الطلبات ، فإنها لاتختص بنظره .

ويكون الرجوع إلى المحكمة للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات موضوعية عن طريق تكليف الخصم بالحضور أمامها ، وليس عن طريق الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

وليس للرجوع إلى المحكمة للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات قضائية موضوعية ميعادا محددا ، فيجوز الرجوع إليها فى أى وقت ، لأنه يترتب على إغفال الفصل فى طلب موضوعى من جانب المحكمة بقائه معلقا أمامها بعد اتصاله بها ، إلى أن تقوم بالفصل فيه .

وتنص المادة (٣/٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **ويكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم** " .

ومفاد النص المتقدم ، أن تقدير قيمة الدعاوى القضائية يكون على أساس آخر طلبات الخصوم فيها ، أى بمجموعة الطلبات التى أبداها الخصوم أثناء سير الخصومات القضائية ، وثبتوا عليها لحين إقفال باب المرافعة فيها ، لابقيمة الطلبات التى تتضمنها صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، أو بالطلبات المقدمة فى تاريخ لاحق على رفعها .

فللخصوم الحق فى أن يعدلوا طلباتهم إلى أقل ، أو أكثر أثناء نظر الدعوى القضائية ، وأن يغيروا من موضوعها - **فى الحدود التى يجيزها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية** - فإذا عدل المدعى فى الدعوى القضائية طلباته - **بالزيادة ، أو النقصان** - فإنه لايعتد إلا بقيمة الطلب النهائى ، لأنه هو الذى يعبر عن القيمة الحقيقية للدعوى القضائية . وبمعنى آخر ، إذا قام الخصوم فى الدعوى القضائية - **المدعى بصفة خاصة** - بتعديل طلباتهم ، فإن العبرة فى تقدير قيمة الدعاوى القضائية تكون بهذا التعديل ، فيتم

تحديد قيمتها ، وتحديد نصاب الإختصاص القضائى للمحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بناء على الطلبات الختامية المقدمة من الخصوم فى الدعاوى القضائية . ويعتد بتعديل قيمة الطلبات القضائية بعد تاريخ رفع الدعاوى القضائية أمام المحاكم الجزئية ، والإبتدائية على حد سواء .

فالمدعى فى الدعوى القضائية هو الذى يقوم بتقدير قيمتها فى صحيفة إفتتاحها ، وله أن يعدل فى تلك القيمة طوال مرحلة نظر الدعوى القضائية ، وحتى قفل باب المرافعة فيها - سواء بالزيادة ، أو النقصان - وفقا لمتطلبات السير فيها ، وعلى المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية أن تتابع تقدير قيمتها أولا بأول ، للتأكد من بقاء إختصاصها القضائى بنظرها .

والحكمة من تشريع قاعدة : " **العبرة بالطلبات الختامية** " أن الطلب الختامى هو الذى يعبر عن القيمة الحقيقية لادعاء المدعى ، وهو الطلب الذى تفصل فيه المحكمة بالفعل . فإذا أغفل المدعى فى مذكرته الختامية بعض الطلبات ، والتى كان قد أوردها بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وفصلت المحكمة فى الطلبات الأخيرة ، فإنها تكون قد فصلت فيما لم يطلبه الخصوم منها

وإذا رفعت دعوى قضائية للمطالبة بتعويض قدره خمسة آلاف جنيه إلى المحكمة الجزئية ، وذلك عن ضرر مادى أصاب المدعى من جراء خطأ كان قد ارتكبه المدعى عليه ، ثم زاد المدعى فى طلبه بالتعويض إلى مبلغ إثنتى عشر ألف جنيه ، فإن المحكمة الجزئية تصبح غير مختصة بعد هذا التعديل ، وعليها أن تحيل الدعوى القضائية - **ومن تلقاء نفسها** - إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، لتعلق قواعد الإختصاص القضائى النوعى بالنظام العام .

وإذا كانت قيمة الدعوى القضائية عند رفعها إلى المحكمة الإبتدائية أكثر من عشرة آلاف جنيه ، ثم نقصت ، لاعتراف المدعى عليه بجزء من الحق المدعى به ، وأصبحت أقل من عشرة آلاف جنيه ، فإن الحكم القضائى الصادر من المحكمة الإبتدائية بشأن الجزء المتنازع فيه من الحق المدعى به يكون غير قابل للطعن عليه بالإستئناف .

وإذا كان المدعى قد تقدم بعدة طلبات أثناء نظر الدعوى القضائية ، تتمثل فى طلب رد ، وبطلان العقد ، لتزويره ، وطلبا إحتياطيا ، باعتبار التصرف وصية ، لصدوره فى مرض الموت ، ثم طلب فى مذكرته الختامية رد ، وبطلان العقد ، دون أن يشير فيها إلى طلبه الإحتياطى ، فإن المحكمة لاتكون ملزمة إلا بالفصل فى طلب رد ، وبطلان العقد ،

دون الطلــب الإحتياطى ، لأنه لم يعد مطروحا عليها ، بعد أن تنازل عنه المدعى ، بعدم تمسكه به فى مذكرته الختامية .

وإذا طلب المدعى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الحكم له بأصل الدين ، والفوائد ، فى حين أنه وفى المذكرة الختامية أسقط طلب الفوائد ، ولم يطلبها ، فإن المحكمة لايجوز لهــا أن تحكــم له بــالفوائد ، لأن العبرة فى تقدير قيمة الدعوى القضائية هى بالطلبات الختامية .

غــير أنــه يشترط لإعمال قاعدة : " **العبرة بالطلبات الختامية** " أن يتعلق الأمر بتعديل للطلب الأصلى ، وليس بطلب جديد ، إذ عندئذ يبقى الطلب الأصلى كما هو ، وينظر إلى الطلــب الجديد كطلب عارض . فإذا طلب المدعى فى الدعوى القضائية الحكم له بنتيجة الحساب ، بعد طلبه القضائى بالحكم بإلزام المدعى عليه بتقديم الحساب عن ريع منزل ، فــإن ذلك لايعتبر منه عدولا عن الطلب الأصلى ، ولاتنحصر طلبات المدعى فى الطلب الأصلى وحده .

المبحث السادس

الأثـــر السادس

وجوب الحكم فى الدعوى القضائية بحالتها يوم رفعها [١]

يتحدد بتاريخ المطالبة القضائية الوضع القانونى الذى يطالب المدعى الحكم على أساسه ، إذ يجـب ألا يضار المدعى من التأخير فى إجراءات تحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فـى موضوعها [٢] . فتقدر قيمة الدعوى القضائية باعتبارها يوم رفعها ، بغض النظر عما يطرأ عليها من تغييرات بعد ذلك - زيادة ، أو نقصانا - فالعبرة بهذه القيمة ، سواء زادت ، أو انخفضت قيمة النقود ، فتنص المادة (١/٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تقدر قيمة الدعوى باعتبارها يوم رفع الدعوى .... " .

ومفـاد الـنص المتقدم ، أنه إذا كانت قيمة الطلب القضائى هى قيمة المنفعة المطالب بها أمام القضاء ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائى ، سواء كان قد طرح علـى المحكمـة صراحة ، أو ضمنا . فالطلب القضائى الضمنى يتم تقديره ، طالما أن المحكمـة ستفصـل فـيه حتما . فإذا طالب المؤجر بفسخ عقد الإيجار ، واسترداد العين المؤجرة بحالتها قبل إبرام عقد الإيجار ، وكان المستأجر قد أقام عليها منشآت . فعندئذ ، يكـون المؤجـر قـد طلب ضمنا إزالة ماأقيم من منشآت على العين المؤجرة ، بمعرفة المستأجر .

ذلك أنه إذا لم يكن محل الطلب القضائى مبلغا من النقود ، وإنما منقولا ، أو عقارا ، فإنه يلـزم تحديـد قـيمة هـذا المنقول ، أو العقار ، لمعرفة المحكمة المختصة بنظر الطلب

---

(١) يقصـد بوقـت رفع الدعوى القضائية هو وقت اتخاذ الإجراء الذى تعتبر به مرفوعة أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا لقواعد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية " تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ثم إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها " .

٢ - أنظر : كيش : المرجع السابق - بند ٢٤ ، فنسان : المرجع السابق - بند ٣٣ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٣٧٣ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنـية ، والـتجارية ،بـند ١٦٩ ، أحمـد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١٢٠ ، ص ١٨٩ .

القضـــائى ، والفصـــل فيه ، ولكن هذه القيمة قد تتعرض للتغيير - زيادة ، أو نقصانا - بســـبب تغـــير الأسعار ، أو التغيير فى حالة الأشياء ، نتيجة لاستعمالها ، ولما كانت هذه التغييرات قد تطرأ أثناء نظر الدعوى القضائية ، فإن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية يـــربط الإختصاص القضائى للمحكمة بنظر الدعوى القضائية بقيمة هذه الأشياء عند تقديم الطلب القضائى ، حتى لايسلب من المحكمة إختصاصها القضائى بنظر الدعوى القضائية ، بعد أن تكون قد سارت شوطا فى نظرها ، مما يؤدى إلى تضييع وقت القضاء ، وإطالة أمد التقاضى .

فالمقصـــود من تقدير قيمة الدعوى القضائية وقت رفعها ، أنه إذا حدث تغييرا أثناء سير الخصـــومة القضـــائية فى قيمة المال - منقولا ، أو عقارا - المطالب به - زيادة ، أو نقصـــانا - نتـــيجة لتقلب الأسعار ، فإن ذلك لايؤثر على القيمة التى يعتد بها وقت تقديم الطلـــب القضـــائى ، حـــتى لايؤدى ذلك إلى تبادل الإختصاص القضائى بنظر الدعوى القضـــائية بين عدة محاكم ، ولاعلى مدى قابلية الحكم القضائى الصادر فيها للطعن عليه بالإســـتئناف . فالمركـــز القانونى لأطراف الخصومة القضائية يتحدد عندما يقدم المدعى طلـــبه القضائى أمام المحكمة . لذلك ، لايعتد بما يحدث من تقلبات فى الأسعار بعد رفع الدعـــوى القضـــائية ، حتىَ لايؤدى ذلك إلى سلب اختصاص المحكمة بنظرها ، بعد أن تكون قد قطعت فى تحقيقها شوطا طويلا ، وقاربت على الإنتهاء من الفصل فيها ، الأمر الـــذى يؤدى إلى تأخير الفصل فيها ، وإطالة أمد التقاضى . وبمعنى آخر ، الإعتماد على معيار ثابت لتحديد اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية .

فأســـاس قـــاعدة : " العبرة بقيمة الدعوى القضائية وقت رفعها " هى ضرورة إستقرار الدعـــاوى القضائية ، وعدم ربط الإختصاص القضائى بنظرها بما يحدث من تقلبات فى الأســـعار ، حتى لايترتب على ذلك تأخير الفصل فى الدعاوى القضائية . كما أن المركز القانونى للخصوم يتحدد عندما يقدم المدعى طلبه القضائى أمام المحكمة المختصة بنظره . ولهذا ، فإن المحكمة تعتد عند الفصل فى الدعوى القضائية المعروضة عليها بهذا المركز القانونى ، مهما تأخر صدور الحكم القضائى المنهى للنزاع .

ويعـــتد بوقـــت تقديـــم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لمعرفة ماإذا كانت الدعوى القضائية مقبولة ، أو غير مقبولة ؟ .

ونتســـاءل عمـــا إذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم أنه يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم فيها ؟ . وبمعنى آخر ، قد تتوافر المصلحة الازمة فى الدعوى القضائية عند إقامة المدعى لها ، ثم تزول بعد هذا

، ويثور التساؤل عن وقت توافر المصلحة فى الدعوى القضائية ، هل تجب عند إقامتها ؟ ، أم عند نظرها ؟ ، أم يجب توافرها فى هذين الوقتين ؟ .

ولقد اختلف الرأى بشأن ماإذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم أنه يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم القضائى فى موضوعها ؟ . وبمعنى آخر ، إختلف الرأى حول الوقت الذى يجب أن تتوافر فيه شروط الحق فى الدعوى القضائية ، فهل هو وقت رفعها إلى القضاء ، أم وقت الحكم فيها ؟ ، ويرى جانب من الفقه – وبحق – أن أمر ماإذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم القضائى فيها ؟ يحتاج إلى حسم تشريعى (١) .

فقد ذهب جانب من الفقه (٢) ، وبعض أحكام القضاء (٣) إلى القول بأنه يكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية ، وأن زوالها بعد ذلك لايحول دون قبولها ، أى أنه

---

١ - أنظر : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٨ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١١٨ – فى الهامش ، حيث يرى أن زوال المصلحة بعد رفع الدعوى القضائية لايؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما يوجب على المحكمة أن تبحث موضوع الدعوى القضائية فى ضوء الوضع الجديد ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨١ – ص ١٥ ، أحمد ماهر زغلول – الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات – الكتاب الأول – التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص – بند ٣١٦ ، ص ٥٩٢ ، بند ٢٧١ .

٣ - أنظر : حكم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٩٥٠/١/٢٤ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٣) – ص ١٨٧ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/٣/١١ – السنة (٥) – ص ٦١٥ ، ١٩٨٥/٢/٤ – السنة (٤٩) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٣٥ ، عبد المنعم الشرقاوى – الكتاب الأول – ص ٤٠ ، نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٨ ، ١٧٩ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٢/١٣ – فى الطعن رقم (٩٦١) – لسنة (٥٢) قضائية ، ١٩٧٧/٦/٨ – فى الطعن رقم (٣٩٢) – لسنة (٤٤) قضائية ، والذى جاء فيه أنه : " زوال المصلحة بعد رفع الدعوى القضائية لايحول دون قبولها " ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/١/٦ – م نقض م – ٢٢ – ٢٣ ، ١٩٧٤/٣/٢ – م نقض م – ٢٥ – ٤٥٥ ، ١٩٧٦/١/٢٣ – م نقض م – ٢٧ – ٢١٣ ، ١٩٧٦/٦/٢٣ – م نقض م – ٢٧ – ١٤٠٥ ، ١٩٨٥/٢/٤ – فى الطعن رقم (١٥٩٨) – لسنة

مادامت شروط قبول الدعوى القضائية قد توافرت وقت رفعها ، فإن زوال المصلحة بعد ذلـك ، لايـؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما على المحكمة أن تبحث الدعوى القضائية على ضـوء الوضـع الجديد ، والذى قد يتصل بصميم الموضوع . فإذا رفعت دعوى قضائية للمطالبة بحق غير حال الأداء ، ثم حل أجل الدين بعد ذلك ، وقبل الفصل فى موضوعها ، فعلى المحكمة أن تقضى بعدم قبولها [١] .

وإذا كانـت القاعدة العامة المطبقة فى خصوص الدعاوى العادية غير المستعجلة هى أن الإختصـاص القضـائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت تقديم الطلب القضائى ، أو رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، فإن الدعاوى المستعجلة تخضع لقاعدة أخـرى مفادهـا أن الإختصاص القضائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت صدور الحكم القضـائى ، أو القـرار المسـتعجل فـيها ، فالعبرة فى تقدير توافر شروط الإختصاص القضـائى النوعى للقضاء المستعجل بنظر الدعاوى المستعجلة هى بوقت صدور الأحكام القضـائية فـيها ، فلايكفى أن يتوافر الإستعجال عند رفع الدعوى القضائية المستعجلة ، وإنما يجب أن يستمر هذا الشرط حتى صدور الحكم القضائى المستعجل فيها [٢] . فإذا رفعت الدعوى القضائية إلى القاضى المستعجل ، دون أن تتوافر فيها شروط اختصاصه القضائى بنظرها ، فإن اختصاصه القضائى المستعجل بها ينعقد مع ذلك إذا توافرت هذه الشروط فى أى قت لاحق أثناء نظرها ، وقبل صدور الحكم القضائى المستعجل فيها .

وإذا توافـرت شـروط الإختصـاص القضـائى للقاضـى المستعجل وقت رفع الدعوى المسـتعجلة إليه ، ثم زالت هذه الشروط ، أو بعضها فى وقت لاحق أثناء نظرها ، وقبل

---

(٤٩) قضائية ، ١٨/٥/١٩٩٣ – فى الطعن رقم (٢٠٦٩) – لسنة (٦٢) قضائية ، والذى جاء فيه أنه : " يكفى لقبول الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أن تتوافر للطاعن المصلحة فى الطعن فيه عند صدوره ، ولو زالت هذه المصلحة بعد ذلك " .

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٣٥ .

[٢] أنظر : محمد على رشدى – المرجع السابق – بند ٣٩ ، أمينة مصطفى النمر – الرسالة المشار إليها – – بند ٦٩ ، ومايليه ، محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب – المرجع السابق – بـند ١٥ ، ١٦ ، محمـد عبد اللطيف – القضاء المستعجل – ص ٣٣ ، أحمد ماهر زغلول – الموجز فى أصـول ، وقواعـد المرافعات – الكتاب الأول – التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص – بند ٣١٦ ، ص ٥٩٢ .

صـــدور الحكـــم القضائى فيها - **كأن تزول حالة الإستعجال ، أو أن تثور منازعة جدية حـــول أصـــل الحق** - فإن اختصاص القاضى المستعجل ينحسر عندئذ ، ويتعين عليه أن يقضـــى بعـــدم اختصاصـــه بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليه . فيجب على القاضى المســـتعجل أن يحكـــم بعـــدم اختصاصه بالدعوى المستعجلة بإخلاء المستأجر من العين المؤجـــرة ، لعـــدم الوفاء بدين الأجرة ، إذا قام المستأجر فى أى وقت أثناء نظر الدعوى القضـــائية ، وقـــبل الحكـــم القضائى فيها بالوفاء بالأجرة المتأخرة [1] . وإذا هلك الحق المتـــنازع عليه - **والمطلوب حمايته بواسطة القضاء المستعجل** - أو إذا توفى الشاهد - **والمطلـــوب سماع شهادته بواسطة القضاء المستعجل** - قبل صدور الحكم القضائى فى الطلـــب المســـتعجل ، فـــى أية مرحلة من مراحل الدعوى المستعجلة ، فإنه يتعين على القاضـــى المســـتعجل أن يحكـــم بعدم اختصاصه القضائى النوعى بنظرها ، وتطبق هذه القـــاعدة فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى المستعجلة - **سواء كانت فى مرحلة الدرجة الأولى ، أو فى مرحلة الإستئناف** [2] .

بيـــنما ذهب جانب آخر من الفقه [3] ، وبعض أحكام القضاء [4] - **وبحق** - إلى القول بأنه لايكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية ، بل يلزم إستمرارها حتى صدور الحكـــم القضـــائى فيها ، وإلا حكم بعدم قبولها . فلايكفى توافر المصلحة فقط لحظة رفع الدعـــوى القضائية ، وإنما ينبغى إستمرار توافرها أثناء حياة الطلب القضائى ، بحيث إذا

(١) أنظر : أحمد ماهر زغلول - الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات - الكتاب الأول - التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص - بند ٣١٦ ، ص ٥٩٣ .

(٢) أنظـــر : أحمـــد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٢٢٧ ، ص ٣٢٦ .

٣ - أنظـــر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٣٧٤ ، وجـــدى راغـــب فهمـــى - مبادئ القضاء المدنى - ص ١٠٤ ، مبادئ الخصومة - ص ١٢٩ ، أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥٠ ، ص ٢٣٤ ، عـــز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الجزء الأول - ص ٢٦ ، ٣٥ ، نبـــيل إسماعـــيل عمـــر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٧ ، إبراهيم محمد على - المصلحة فى الدعوى الإدارية - ص ٢٥ ، ٢٦ .

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ - فى الطعن رقم (١٦٤) - السنة (٥١) ق

زالت أثناء سير الإجراءات ، فإنه يحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة فالوقت الذى يتم فيه البحث عن توافر شرط المصلحة القائمة الحالة هو الوقت المحدد لنظر الدعوى القضائية ، على أن يظل هذا الشرط متوافرا أثناء الفصل فيها (١) . فالعبرة هى بتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية وقت نظرها ، والفصل فيها ، دون اعتداد بتاريخ إقامتها (٢) . فالمصلحة شرطا مستمرا ، يجب أن يظل قائما إلى وقت الفصل فى الدعوى القضائية ، تمشيا مع وظيفة القضاء العام فى الدولة ، والهدف منه ، وهو منح الحماية القانونية لمن هم فى حاجة إليها وقت صدور الحكم القضائى بها . ولما كانت الدعوى القضائية هى حق الحصول على حكم قضائى فى موضوعها . لذا ، تكون شروط الدعوى القضائية هى شروط الحكم فى موضوعها ، وليست شروطا لرفعها . ولذا ، ينبغى توافرها وقت الفصل فى موضوعها ، لاوقت رفعها . فالمصلحة إذا توافرت لدى المدعى فى الدعوى القضائية وقت إقامتها ، ثم زالت عند نظرها ، فلاتكون عندئذ مقبولة (٣) ، **ومثال هذا** : دعوى الطرد التى يقيمها المؤجر لعدم دفع الأجرة ، ثم يقوم المستأجر بإيداعها خزينة المحكمة . فعندئذ ، لايجوز القول بأنه يعتد بوقت إقامة الدعوى القضائية ، لمعرفة مدى توافر شروطها ، وإعمال الجزاء لتخلفها ، وفقا للقاعدة المقررة

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٧ .

(٢) أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٣٧٤ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ١٠٤ ، مبادئ الخصومة – ص ١٢٩ ، أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٤ ، عز الدين الدناصورى . حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٢٦ ، ٣٥ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٥ ، ٢٦ .
وانظر أيضا . نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ – فى الطعن رقم (١٦٤) – السنة (٥١) ق .

(٣) أنظر عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٥ .

فـــى هذا الشأن ، لأن المصلحة فى الدعوى القضائية شرطا مستمرا ، يجب أن يظل قائما إلى وقت الفصل فيها [١] .

وإذا رفعــت الدعـــوى القضائية دون أن تكون المصلحة محققة لحظة رفعها ، ثم تحققت المصـــلحة قبل الحكم بعدم قبولها ، فإنه لايحكم بعدم قبولها ، لأنه لايجوز الحكم بذلك فى دعوى قضائية إن أعيد رفعها ، لكانت مقبولة . فقد تتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية عند نظر المحكمة للدعوى القضائية ، رغم أنها لم تكن متوافرة عند إقامتها [٢] ، ومثال هــذا : أن يقيم الغير إشكالا فى التنفيذ قبل أن يبدأ ، ثم يكون الحجز قد وقع على أمواله عـــند نظر الإشكال . فعندئذ ، يكون فى القول بأن الدعوى القضائية ليست مقبولة ، لأن المصلحة لم تكن للمدعى فى الدعوى القضائية عندما أقامها إضرارا بالخصم ، ويتناقض مـــع الواقــع ، وحقيقة الأمر ، لأن المحكمة ستحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة فيها ، بينما هى متوافرة فعلا [٣] . والدائن بدين مؤجل لاتقبل دعواه القضائية ، إذا حلت الجلسة المحددة لبحث صلاحية الدعوى القضائية للنظر فيها ، ولم يكن الدين قد حـــل أجلـــه بعد ، أما إذا حل هذا الأجل يوم الجلسة المحددة لنظرها ، فإنها تكون عندئذ مقـــبولة ، ولـــو ثبـــت أن المصلحة لم تكن حالة يوم رفعها أمام المحكمة ، إذ يكون من العبـــث عـــندئذ الحكم بعد قبول دعوى قضائية ، يمكن إعادة رفعها مقبولة فى نفس اليوم الـــذى يحكم فيه بعدم قبولها [٤] ، ثم إن قاعدة وجوب نظر الدعوى القضائية بالحالة التى كانـــت علـــيها وقـــت رفعهـــا قـــاعدة مقررة لمصلحة المدعى ، حتى لايضار من بطء

---

[١] أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٩ ، ٤٠٨ ، أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتها – ص ٦٦ ، قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ .

٢ – أنظـــر : أحمـــد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١١٨ – الهامش ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – ص ٩٠ ، عبد الحميد الشواربى – الإشارة المتقدمة . وقارن : عبد الباسط جميعى – المرجع السابق – ص ٢٢٧ .

[٣] أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ .

[٤] أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٧ .

الإجـــراءات ، أو مشاكسه خصمه في الدعوى القضائية ، فلايجوز الإحتجاج بالقاعدة فى مواجهته [١] .

ولاتنطبق قاعدة الإعتداد بوقت نظر الدعوى القضائية - **لمعرفة مدى توافر المصلحة فيها ، من عدمه** - بالنسبة للطعون فى الأحكام الصادرة فيها ، إذ أن العبرة بتوافر المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها تكون هى بوقت صدوره ، بصرف النظر عن توافرها وقت إقامة هذا الطعن ، أو نظره [٢]

---

[١] أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١١٥ ص ١٣٤ - الهامش رقم (٢) ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - الإشارة المتقدمة .

[٢] أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بـــند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٥ .

المبحث السابع

الأثـــر السابع

قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقـا لنص المـادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى " إنقطاع التقادم السارى ضد الحق الذى يطالب به المدعى "

تنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة عير مختصة وبالتنبيه وبالحجـز ، وبالطلـب الـذى يـتقدم بـه الدائـن للتمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يترتب على مجرد تقديم الطلب القضائى من صاحب الحق ، أو ممـن يمـثله قانونا [١] قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، سواء كان الطلب أصليا ، بدأت به الخصومة القضـائية [٢] ، أو كـان طلـبا عارضا ، كما تترتب ولو رفع الطلب إلى محكمة غير مختصة [٣] .

---

١ - قضـى بـأن الطلب الذى يقطع التقادم يجب أن يكون فيه معنى التكليف بالحضور ، أنظر : نقض مـدنى مصرى - جلسة ١٩٧٠/١٢/١٠ - س (٢١) - ص ١٢٢٧ ، الطعن رقم (٢٣٩) - س (٣٦) ق ، ١٩٧١/٥/٢٠ - س (٢٢) - ص ٦٦٦ - الطعـن رقـم (٣) - لسنة (٣٧) ق ، ١٩٧٥/٤/٢٥ - س (٢٥) - الطعن رقم (٣١٦) - س (٣٩) ، ١٩٧٥/٥/٢٠ - س (٢٦) - ص ١١٧ - الطعن رقم (٣٢٦) - س (٤٠) ق .

٢ - قضـت محكمة النقض المصرية بأنه : " ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليها فى المادة (٩٤٣) من القانون المدنى المصرى لرفع دعوى الشفعة هو ميعاد سقوط ، لأن المشرع الوضعى المصرى قد رتب على تفويـته ، سـقوط الحق فى الشفعة . ومن ثم ، فإن إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمـة المختصة بنظر دعوى الشفعة يقطع مدة سقوط الحق فى الشفعة ، عملا بنص المادة (٦٣) من

ويقتصــر إعتبار تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظرها قاطعــا لــتقادم الحق الذى ترمى إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه قاصــرا علــى صــحيفة إفتتاحها ، أو الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، وسائر الإجراءات التى تقطع مدد التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى ، والــتى ليست من قبيل صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، أو الطعون فى أحكام القضاء الصادرة فيها لاتنتج أثرها فى قطع المدة إلا من وقت تمام الإعلان - **كإعلان الرغبة فى الشفعة مثلا . . . إلخ** - وذلك لأن نص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى لايعمــل بــه إلا بصدد صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، والطعون فى الأحكام القضائية الصــادرة فيها ، كما أن نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى يقرر ضمانة هامــة للمدعــى علــيه ، ولاتتبع إلا بصدد صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون فى الأحكام القضائية الصادرة فيها . فلايكفى تجديد الدعوى القضائية من الشطب ، بــل يتعيــن إتمــام إعلان صحيفة تجديدها من الشطب [1] . كما لايكفى تعجيل الدعوى القضــائية بعــد انقطــاع ســير الخصومة القضائية فيها ، بل يتعين إتمام إعلان صحيفة تعجيلها بعد انقطاع سير الخصومة القضائية [2] .

ولما كان المدعى يعتبر قد قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصــرى بــتقديم صــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة ، فإن ميعاد

قــانون المــرافعات المصــرى " ، أنظــر : نقــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٤/٤/١٧ - فى الطعن رقم (٥٥٦) - لسنة (٤٧) ق .

٣ - أنظر : محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء - ص ١٨٨ .

١ - أنظــر : نقــض مــدنى مصــرى - جلســة ١٩٧٤/٥/٢٧ - فى الطعــن رقــم (٤١٣) - لسنة (٣٩) ق .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/٥/٢٧ - فى الطعن رقم (٤١٣) - لسنة (٣٩) ق ، ١٩٧٥/٦/٢١ - فى الطعــن رقــم (٣٥٨) - لسنة (٣٩) ق ، ١٩٧٧/١/١٢ - فى الطعن رقم (٣٧٥) -- لسنة (٤٣) ق

المســافة المقررة له عملا بالقواعد العامة لايحتسب إلا على أساس المسافة بين موطنه ، ومقــر المحكمة ، ولايعتد على وجه الإطلاق فى هذا الصدد بموطن المراد إعلانه ، مع ملاحظــة أن المــيعاد المقرر فى نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى هو الــذى يضــاف إليه ميعاد مسافة ، يقرر لمصلحة المدعى ، على أساس المسافة بين مقر المحكمة ، وموطن المراد الشخص إعلانه .

وإذا كانــت بــيانات صــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية صحيحة كاملة ، وكانت إجراءات إعلانهــا إلى المدعى عليه هى المشوبة بالبطلان ، فإن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنــتج أثــرها فعــلا فى قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى ، على أن يعــاد إعــلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه صحيحا فى الميعاد المقــرر فى المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى (١) ، وإلا بطل الأثر المترتب على رفع الدعوى القضائية ، ويعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل رفعها .

ولاتترتــب الآثــار القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " التى تترتب على إيداع صحيفة إفتــتاح الدعــوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – وباعتباره الإجراء الــذى تــرفع بــه – إلا بالنسبة للحق محل المطالبة القضائية ، أى الحق الذى يطلب فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من القضاء الحكم به ، أما مايرد فيها من الإحتفاظ بالحق فــى المطالــبة مســتقبلا بحــق معيــن ، فإنه لايرتب تلك الآثار القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، بالنسبة لهذا الحق ، فلايقطع التقادم السارى بالنسبة إليه(٢) .

وتنص المادة (٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى [٣] على أنه :

" **يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بما يلى :**

---

١ - تنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى – والمستبدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٧٥) لسنة ١٩٧٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٣٥) ، والصادر فى ١٩٧٦/٨/٢٦ – على أنه :
" يجوز بناء على طلب المدعى عليه إعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب ، وكان ذلك راجعا إلى فعل المدعى " .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (٤٣٢) – لسنة (٤٢) ق ، ١٩٦٢/٤/٢٦ – س (١٣) – ص ٥٠٦ .

٣ - والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

" (١) مايدل على سداد الرسوم المقررة قانونا أو إعفاء المدعى منها .

. . . . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أن على المدعى أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية إلـى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهى مبالغ تشمل الرسم النسبى المقـرر على رفع الدعاوى القضائية ، أو الثابت ، والمقرر وفقا لقانون الرسوم القضائية المصـرى ، والقوانيـن المعدلـة له ، ورسوم الطوابع عن الأوراق الإجرائية ، ورسوم تسجيل الأوراق ، وإعلانها ، ورسوم تصوير الأوراق بالميكروفيلم .

وقـد قصد المشرع الوضعى المصرى إختيار التعبير الوارد فى المادة (٦٥) من قانون المـرافعات المصرى ، حتى لايؤدى إختيار أى تعبير آخر إلى لبس ، فيقال أن المشرع الوضـعى قد قصد أن الدعوى القضائية لاتقبل إذا قام المدعى بأداء رسم أقل من الرسم المقـرر قانونا ، أو يقال إن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تكون عندئذ باطلة . ولهذا ، لم يقل المشرع الوضعى المصرى أن على قلم كتاب المحكمة المختصة عدم قبول صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو أنه لايجوز قبولها . . . إلخ . فالواقع ، بل الصحيح أن أداء الرسم المقرر على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية هو إجراء من إجراءات رفعها ، ولكن مجـرد دفـع الرسوم المقررة لايرتب أى أثر من آثار رفعها ، فلم يشأ المشرع الوضعى المصرى أن يرتب أى أثر قانونى على هذا الإجراء ، لأنه لايكفى فى ذاته لقيام الخصومة القضـائية ، ولاتترتـب هذه الآثار إلا بعد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كـتاب المحكمـة المختصـة بنظرها ، بعد أداء كامل الرسم المقرر ، فقد قضت محكمة الـنقض المصـرية بأنه : **" الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف يعتبر مرفوعا من وقـت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، ولايعتد فى ذلك بتاريخ تقديم رسم الدعوى القضائية ، أو أدائه ، لأن مفاد نص المادتين (٦٥) ، (٦٧) مـن قـانون المـرافعات المصرى أن أداء الرسم يكون منبت الصلة بـتقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم كتاب المحكمة ، إذ لم يربط المشرع بينهما ، وإنما عول فى ذلك على تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة ، لقـيدها ، ويتم هذا الإجراء بأن يقدم المستأنف إلى قلم كتاب المحكمة – بعد أداء الرسم – صورا من صحيفة الطعن بالإستئناف " (١)** .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/١٦ – رقم (١٩٣٠) – لسنة (٤٩) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٥٣٨ – الهامش رقم (١) .

كما قضى بأنه : " أداء رسوم الدعوى القضائيه لايعنى أنها قد رفعت بالفعل ، إذ يجب لاعتبار الدعوى القضائية مرفوعة أن تعلن إلى الخصم فى الميعاد الذى نص عليه القانون " (١) ، (2) .

---

(١) أنظر : حكم محكمة الأسكندرية الإبتدائية – جلسة ١٩٥١/٥/٣١ – مجلة التشريع والقضاء ٣ – ص ٢٤٣ .

وراجع أيضا فى ذات المعنى : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/١/٧ – السنة (٥) – ص ٣٩٥ .

٢ - إعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو حكما إستحدثه قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، قصد به التيسير على رافع الدعوى القضائية ، حيث كانت الدعوى القضائية ترفع فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ بتكليف بالحضور ، بحيث لاتنتج آثارها القانونية " إجرائية ، وموضوعية " إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – الأمر الذى كان يحمل المدعى مغبة تراخى آثار رفع الدعوى القضائية إلى حين إعلان صحيفة إفتتاحها .

فقد كانت المادة (٦٩) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك " .

ومن ثم ، فإن الدعوى القضائية لم تكن تعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها – بكل مايترتب على ذلك من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " – إلا بتمام إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – وقد أكد المشرع الوضعى المصرى ذلك بما كان ينص عليه فى المادة (٧٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ من أن الدعوى القضائية لاتعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها ، ولتنتج الآثار القانونية المترتبة على رفعها إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم .

وقد سلك المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ مسلكا مغايرا ، فاعتبر أن الدعوى القضائية تكون مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها منذ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لا من وقت إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم ، ورتب الآثار القانونية التى تنتج عن رفع الدعوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " إلى المحكمة – كقاعدة – على هذا إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لاعلى إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – فنص فى المادة (١/٦٣) منه على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وإذا كـان أداء الرسم القضائي المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصـة بنظرها لاينتج بذاته أي أثر ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتتاح الدعـوى القضـائية في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها آثاره القانونية " **الإجرائية ، والموضوعية** " ، إذ يبدو أن محكمة النقض المصرية تشترط لتنتج صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية أثرها القانوني في قطع التقادم بالنسبة للحق الذي ترمي الدعوى القضائية إلى إقـرارهـ ، والسـاري لمصلحة المدعي عليه ، وفقـا لنص المـادة (٣٨٣) من القانون المدني المصري " **إنقطاع التقادم الساري ضد الحق الذي يطالب به المدعي** " أن يكون مسددا عنها الرسم كاملا [١] .

ويسـتمر أثـر إنقطـاع التقادم بالنسبة للحق الذي ترمي الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسـاري لمصـلحة المدعي عليه طوال المدة التي تستغرقها الإجراءات القضائية أمام المحكمـة ، وحـتى صدور حكم قضائي نهائي في الدعوى القضائية ، فلايسري التقادم طـوال مـدة الخصومة القضائية ، وإنما تبدأ مدة تقادم جديدة منذ صدور الحكم القضائي الـنهائي فيها لصالح المدعي . فتظل مدة التقادم مقطوعة خلال المدة التي يستغرقها نظر الدعـوى القضـائية ، حـتى يصدر حكما قضائيا نهائيا لصالح المدعي فيها ، وتبدأ من

وفي المادة (٦٧ /٢) نص على أنه :

" وعـلى قـلم الكـتاب في اليوم التالي على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه " .

كما نص في المادة (١/٦٨) منه على أنه :

" عـلى قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إلـيه إلا إذا كان قد حدد لنظر الدعوى جلسة تقع في أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب أن يتم الإعلان قبل الجلسة ، وذلك كله مع مراعاة ميعاد الحضور " .

فأصبحت الدعوى القضائية – وفي ظل قانون المرافعات المصري الحالي رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ – تعتبر مـرفوعة أمـام القضاء بمجرد إيداع صحيفة إفتتاحها في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أما إعلان المدعـى علـيه ، أو المدعـى عليهم – عند تعددهم – بها ، فقد أصبح إجراء منفصلا عن رفع الدعوى القضـائية ، وتالـيا له ، قصد به المشرع الوضعي المصري إعلامه بها ، وبطلبات المدعي فيها ، وبالجلسة المحـددة لنظرها ، كي يعد دفاعه ، ومستنداته ، فإن هو أعلن قانونا بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها – سواء علم بها فعلا ، أو لم يعلم .

١ – أنظر : نقض مدني مصري – جلسة ١٩٧٠/١/٨ – س (٢١) – ص ٥٨ .

تاريخه مدة تقادم جديدة . فإذا صدر حكما قضائيا نهائيا فى موضوع الدعوى القضائية ، مقـررا أن المدعـى هـو صاحب الحق ، فإن التقادم يظل قائما ، وتبدأ مدة تقادم جديدة خاصـة بـالحق الـوارد فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، من تاريخ صـدوره ، وتكون مدة التقادم الجديدة – **كأصل عام** – هى خمسة عشر سنة ، مهما كانت مدة التقادم السابقة ، عملا بنص المادة (٢/٣٨٥) من القانون المدنى المصرى [١] .

وإذا حكم برفض الدعوى القضائية ، أو بعدم قبولها ، أو بترك الخصومة القضائية فيها ، أو سقوطها ، أو انقضائها ، أو بأى حكم قضائى آخر ينهيها ، دون الفصل فى موضوعها ، فإن أثر انقطاع التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى يزول ، ويعتبر التقادم كأنه لم ينقطع [٢] ، فإذا صدر حكما قضائيا منهيا للإجراءات أمام المحكمة – **دون صـدور حكـم فـى موضوع الدعوى القضائية** – لبطلانها ، أو سقوطها ، فإن الإنقطاع يزول ، ويعتبر كأن لم يكن .

وتـبدأ مـن يوم صدور الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بنظرها ، وإحالتها إلى المحكمة المختصة بنظرها " **المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى** " [٣] مدة تقادم جديدة ، خاصة بالحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره [٤] ، فينقطع التقادم الذى يسرى لمصلحة المدعى عليه بمجرد رفع الدعـوى القضائية ، ولو رفعت إلى محكمة غير مختصة . بمعنى ، أن الحكم القضائى

---

١ - تنص المادة (٢/٣٨٤) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" على أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى أو إذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه بإقرار المدين ، كانت مدة التقادم الجديدة خمس عشرة سنة ، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لاتستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم " .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ٥٨٦ .

وانظر أيضا : أنظر: نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦ – س (١٣) – ص ٥٠٦ .

(٣) والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(٤) أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٧٣ .

الصـــادر من المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بعدم إختصاصها بنظرها لايبطل أثر صحيفة إفتتاحها فى قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى ، والتى جاء فيها :

" ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة . . . "

ولايترتـب علـى شـطب الدعـوى القضـائية زوال آثارهـا القانونية ، **ومنها** : قطع التقادم [١] .

---

(1) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٣٧٨

المبحث الثامن

الأثـــر الثامن

إعذار المدعـــى عليه " سريـــان الفوائـــد التأخيرية بالنسبـــة للإلتزامات التى يكون محلها مبلغا من النقود " المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى "

تمهيد ، وتقسيم :

تنص المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" إذا كـــان محل الإلتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعـــة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية . وتسرى هـــذه الفوائـــد مـــن تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الإتفاق أو العرف التجارى تاريخا آخر لسريانها ، وهذا كله مالم ينص القانون على غيره " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أن المطالبة القضائية تعد بمثابة إعذار للمدعى عليه ، أو للمدعى عليهم – **عند تعددهم** – ومن ثم ، تسرى كافة الآثار القانونية التى تترتب على الإعذار منذ وقت المطالبة القضائية ، **ومنها** : سريان الفوائد التأخيرية ، مالم تكن سارية قبل ذلك ، بـــناء على اتفاق ، أو نص فى القانون الوضعى ، أو عرف يجيز ذلك . فتنتج المطالبة القضـــائية أثر الإنذار ، والذى يجعل المدين فى حالة تأخير عن تنفيذ التزامه ، بشرط أن تشـــتمل الدعوى القضائية على المطالب التى يشملها الإنذار . فتسرى الفوائد التأخيرية بالنســـبة للالـــتزامات الـــتى يكون محلها مبلغا من النقود من لحظة إيداع صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائية المرفوعة إلى المحكمة – **والتى تضمنت المطالبة بها** – فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فروع متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الفرع الأول : تعريف الإعذار وكيف يحصل ؟

الفرع الثانى : تعريف الفوائد التأخيرية ، وبيان أنواعها .

والفرع الثالث : شروط إستحقاق الفوائد التأخيرية .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الفرع الأول

تعريف الإعذار ، وكيف يحصل ؟

تقسيم :

تمهــيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى غصنين اثنين ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول : تعريف الإعذار .

والغصن الثانى : كيف يحصل الإعذار ؟ .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصـــن الأول
تعريف الإعذار

الإعــذار هــو : وضـــع المدين وضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه ، فمجرد حلول الموعد ، لايســتفاد منه تأخير المدين ، إذ قد يحل الموعد ، ولايطالب الدائن مدينه بالتنفيذ ، فيعتبر ذلك تسامحا منه .

وإذا أراد الدائــن أن ينـــبه مدينه إلى ضرورة الوفاء ، وتمسكه بالتنفيذ فى الميعاد المتفق علـــيه ، تعين عليه إعذاره " إنذاره " بالطرق التى حددها القانون ، فإذا لم يقم بالتنفيذ ، أعتبر متأخرا ، وطالبه الدائن بالتعويض الناجم عن هذا التأخير (١) .

---

(1) تنص المادة (٢٢٠) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لاضرورة لإعذار المدين فى الحالات الآتية :

(أ) إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين .

(ب) إذا كان محل الإلتزام تعويضا ترتب على عمل غير مشروع .

(ج) إذا كان محل الإلتزام رد شئ يعلم المدين أنه مسروق أو شئ تسلمه دون حق وهو عالم بذلك .

(د) إذا صرح المدين كتابة أنه لايريد القيام بالتزامه " .

والغصن الثانى
كيف يحصل الإعذار ؟

تنص المادة (٢١٩) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" يكــون إعــذار المديــن بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار ، ويجوز أن يتم الإعذار عن طــريق البريد على الوجه المبين فى قانون المرافعات ، كما يجوز أن يكون مترتبا على اتفــاق يقضــى بــأن يكون المدين معذرا بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أى إجراء آخر " .

(أ) الأصل أن يتم الإعذار بورقة رسمية :

يتم الإعذار بإنذار المدين بورقة رسمية ، يعبر فيها الدائن عن رغبته فى قيام المدين بتنفيذ الــتزامه ، وقد حدد قانون المرافعات المصرى " المــواد ٦ – ١٣ " كيف يعلن المحضر الإنذار ، والبيانات الواجب توافرها [١] .

(ب) مايقوم مقام الإنذار :

يقــوم مقام الإنذار كل ورقة رسمية يدعو فيها الدائن المدين إلى الوفاء بالتزامه ، ويسجل علــيه التأخير فى تنفيذه ، على أن تعلن هذه الورقة إلى المدين ، بناء على طلب الدائن ، ومــثال ذلــك : صــحيفة إفتــتاح الدعــوى القضــائية ، ولو رفعت أمام محكمة غير مختصــة ، التنبــيه الذى يسبق إجراء التنفيذ بطريق الحجز ، بروتستو عدم الدفع ، عند تخلف التأخر عن الوفاء بالتزام ثابت فى ورقة تجارية ، ويعلن على يد محضر [٢] .

(ج) مالايقوم مقام الإنذار :

لايقــوم مقــام الإنذار أية ورقة غير رسمية ، ولو كانت خطابا مسجلا ، أو برقية ، هذا بالنســبة للمسائل المدنية ، أما بالنسبة للمسائل التجارية ، فإنه تكفى الورقة غير الرسمية للإعذار .

---

(١) عدلــت المادة (٥/٩) بالقانون الوضعى المصرى رقم (٩٥) لسنة ١٩٧٦ . وكذلك ، المادتان (١/١١) ، (٢/١١) بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٧٤ .

٢ - أنظــر : نقــض مــدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/١١/١٢ – مجموعة الأحكام – س (١٥) ، رقم (١٥٣) ، ص ١٠٢٨ ، ١٩٧٩/١/٢٥ – مجموعة الأحكام – س (٣٠) ، ٧٥ – ص ٣٨٥ .

علـــى أن قاعدة إشتراط الإنذار ليست من النظام العام ، فيجوز الإتفاق على إعفاء الدائن من شرط إعذار مدينه ، كما يجوز الإتفاق على حصول الإعذار بخطاب عادى ، أو برقية ، أو شفويا .

الفرع الثانى
تعريف الفوائد التأخيرية ، وبيان أنواعها

تقسيم :

تمهــيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى غصنين اثنين ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول : تعريف الفوائد التأخيرية .

والغصن الثانى : أنواع الفوائد التأخيرية .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصن الأول
تعريف الفوائد التأخيرية

إذا كان محل الإلتزام مبلغا من النقود ، وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع للدائـــن على سبيل التعويض عن التأخير مبلغا إضافيا من النقود ، يحدد على أساس نسبة مئوية من مقدار الإلتزام الأصلى ، يسمى : " **فوائد التأخير** " .

والغصن الثانى

أنواع الفوائد التأخيرية

تنقسم الفوائد التأخيرية إلى نوعين ، وهما :

النوع الأول – فوائد التأخير القانونية :

وتلك يحدد ها القانون الوضعى برقم معين ، يجب على المدين دفعه .

والنوع الثانى – فوائد التأخير الإتفاقية :

وتلــك مصــدرها الإتفاق بين الدائن ، والمدين ، ويلتزم بها الأخير ، إذا تأخر عن الوفاء بالتزامه ، وتعتبر هذه الفوائد من قبيل الشرط الجزائى ، إلا أنها تستحق حتى ولو لم يلحق بالدائن أى ضرر .

وهــناك نوعــا آخر من الفوائد الإتفاقية ، ويسمى بالفوائد العوضية " أو **الإستثمارية** " ، حيــث يــتفق الطرفان على انتفاع المدين بمبلغ من النقود خلال مدة معينة ، مقابل فوائد يلتزم بدفعها ، **ومن ذلك** : أن يدفع المقترض فائدة معينة طيلة مدة القرض ، مقابل إنتفاعه بالمبلغ المقترض ، أو أن يتفق كل من البائع ، والمشترى على تقسيط الثمن ، مقابل فائدة سنوية . فالفوائد العوضية لاتمثل تعويضا عن تأخر المدين فى الوفاء بالتزامه ، وإنما هى مجرد عوضا ، أو مقابلا لانتفاعه بنقود الدائن (١) .

---

(١) أنظر :

G . SOUSI

الإلتزام بدفع مبلغ من النقود ، المجلة الفصلية للقانون المدنى ، سنة ١٩٨٢ ، ص ٥١٤ ، أنظر : مصطفى عبد الحميد عدوى : النظرية العامة للإلتزام " أحكام الإلتزام – ١٩٩٥ – بدون دار نشر – ص ١٠٥ .

والفرع الثالث

شروط إستحقاق الفوائد التأخيرية

تقسيم :

تمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى أربعة غصون متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول – الشرط الأول : تأخر المدين فى الوفاء بالتزام نقدى .

الغصن الثانى – الشرط الثانى : مطالبة الدائن بالفوائد ذاتها مطالبة قضائية .

الغصن الثالث – الشرط الثالث : أن يكـون مبلغ الدين معلوم المقدار وقت المطالبة القضائية " المـادة (٢٢٦) من القانون المدنـى المصـرى " .

والغصن الرابع : عدم اشتراط الضرر لاستحقاق فوائد التأخير .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصن الأول

الشــرط الأول

تأخر المدين فى الوفاء بالتزام نقدى

لاتستحق الفوائد التأخيرية بصفة عامة إلا إذا كان محل الإلتزام هو دفع مبلغا من النقود ، ولاعــبرة بمصدر هذا الإلتزام ، فقد يكون العقد - كبيع ، أو قرض - وقد يكون مصدر الإلــتزام عمــلا غــير مشروع - كتعويض عن فعل ضار - وقد يكون مصدره القانون الوضــعى - كالــتزام شخص بدفع مبلغ من النقود كنفقة - وعلى ذلك ، إذا كان محل الإلــتزام شــيئا آخر غير دفع مبلغ من النقود - كتسليم شئ ، أو الوفاء بشئ آخر غير النقود - لم يأخذ التعويض شكل الفائدة .

كما يشترط أن يتأخر المدين فى الوفاء بالتزامه فى الميعاد المحدد ، إذ يتمثل خطأ المدين فــى الــتأخير ذاته ، وهذا غير الفائدة العوضية " الإستثمارية " ، والتى تسرى من وقت الإتفــاق ، فلايشترط لاستحقاقها تأخر المدين فى الوفاء ، إذ هى عوضا ، أو مقابل إنتفاع المدين بنقود الدائن ، وليست تعويضا عن التأخير .

الغصن الثانى

الشرط الثانى

مطالبة الدائن بالفوائد ذاتها مطالبة قضائية

تنص المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" . . . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها . . . " (١) .

فلايكفى مجرد الإعذار لاستحقاق الفوائد التأخيرية ، فلاتسرى إلا من وقت المطالبة القضائية بها ، والمقصود هو وجوب المطالبة بالفوائد ذاتها ، فإذا لم يطالب الدائن فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلا بأصل الدين ، فلاتسرى هذه الفوائد . ومن ثم ، لايجوز الحكم بها ، ولايستحق الدائن فوائد تأخيرية إذا كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة ، أو كانت المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية غير مختصة بنظرها ، أو كانت الخصومة القضائية قد سقطت ، أو تركت . فيتعين على الدائن أن يرفع دعوى قضائية يطالب فيها بأصل الدين ، وبالفوائد القانونية (٢) .

وقاعدة وجوب المطالبة القضائية بالفوائد ليست من النظام العام ، فيجوز الإتفاق على استبعادها ، أو الإتفاق على غيرها - **كالإتفاق على بدء سريان الفوائد التأخيرية من وقت الإعذار ، أو من وقت حلول الأجل .**

---

(١) وكانت المادة (١١٥٣) من القانون المدنى الفرنسى تنص على ذات الحكم ، إلا أن المشرع الوضعى الفرنسى قد عدل من نص المادة (١١٥٣) ، إذ اكتفى بالإنذار الرسمى لاستحقاق الفوائد " القانون الوضعى الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩٠٠/٤/٧ .

٢ - وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " إذا كانت الفوائد التأخيرية لاتستحق - وعلى ماتقضى به المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى - إلا من تاريخ المطالبة القضائية بها ، وأن يقع تأخير فى الوفاء بالدين . . . فإن الحكم القضائى المطعون فيه إذ قضى بفوائد تأخيرية عن المبلغ سالف الذكر بعد تمام سداده . . . وعن فترة سابقة على المطالبة القضائية . . . فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون " ، جلسة ١٩٨٣/٦/١٦ - الطعن رقم (١٨٦٣) - س (٥٢) - مجموعة سنة ١٩٨٩ - ص ٨٨٥ - القاعدة رقم (٣) .

الغصن الثالث

الشرط الثالث

أن يكون مبلغ الدين معلوم المقدار وقت المطالبة القضائية

" المـــادة (٢٢٦) من القانون المدنـــــى المصـــــرى "

يكـــون الدين معلوم المقدار ، إذا كان تحديد مقداره قائما على أسس ثابتة ، ليس للقضاء معهـــا سلطة فى التقدير ، ولايغير من هذا المعنى أن يكون الدين محل نزاع ، طالما أنه ينبنى على الأسس الواردة فى ذات العقد ، **ومثال ذلك** : أن يكون الإلتزام عبارة عن دفع أجرة منزل ، تأخر المستأجر فى الوفاء بها ، أو أن يكون الإلتزام بدفع ثمن شيئ كان قد اشتراه المدين ، ولم يف بثمنه عند حلول الأجل ، فإذا نازع المدين فى مقدار هذه المبالغ ، فـــإن القاضـــى سيقتصر فى حسم النزاع على إتباع أسس ثابتة ، ليس له معها سلطة فى الـــتقدير [١] ، وهذا على العكس إذا كان مبلغ الإلتزام غير معلوم المقدار وقت الطلب - **كـــتعويض عـــن فعـــل ضار ، يطالب به المضرور أمام القضاء** - فعندئذ ، يحتاج تحديد التعويض إلى النظر فى الظروف ، والملابسات ، أى أن التعويض لايصبح معلوم المقدار إلا مـــنذ صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، فلايستحق عليه فوائد إلا منذ ذلك الوقت [٢]

---

١ - أنظر : نقض مدني مصري - جلسة ١٩٦٤/٣/١٨ - مجموعة الأحكام - ١٤ - ٧٩ ، ص ٥٥٤ ، ١٩٧٦/١٢/٣٠ - مجموعة الأحكام - س (٢٧) - ٣٤٥ - ص ١٨٥٨ .

(١) وتفرق المحاكم بين فرضين ، وهما :

الفرض الأول - إذا كان مبلغ النقود المطالب به معلوم المقدار منذ استحقاقه :

سرت الفوائد عنه من تاريخ المطالبة القضائية ، حتى ولو ثارت منازعة فى استحقاقه - كله ، أو بعضه .

والفـــرض الثاني : إذا كان مبلغ النقود المطالب به غير محدد المقدار وقت إستحقاقه - كتعويض عن خطأ عقدى ، أو خطأ تقصيرى :

لم تســـر الفوائد عنه إلا من تاريخ صدور الحكم القضائي النهائي بالتعويض ، باعتبار أن ذلك هو التاريخ الـــذى يصـــبح فيه التعويض معلوم المقدار ، أنظر : نقض مدني مصري - جلسة ١٩٧٨/١٢/١٩ - مجموعـــة الأحكام - س (٢٣) - ٢٢٢ - ص ١٤٢٥ ، ١٩٧٧/٢/٢٣ - مجموعة الأحكام - س (٢٧) - ٩٧ - ٥١١ ، ١٩٧٩/٤/١٦ - مجموعة الأحكام - س (٣٠) - ٢٠٧ - ص ١١٨ .

والغصن الرابع
عدم اشتراط الضرر لاستحقاق فوائد التأخير

تنص المادة (٢٢٨) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لايشـــترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضررا لحقه من هذا التأخير " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايطلب من الدائن لاستحقاقه الفوائد التأخيرية إقامة الدليل على حصول ضر له . كذلك ، لايطلب من المدين إثبات عدم حصول ضرر ما للدائن ، فتوجد قرينة قانونية لاتقبل إثبات العكس (١) .

والعلـــة من استحقاق الفوائد التأخيرية من غير إقامة الدليل على الضرر هى تعدد الأوجه التى يمكن إستثمار ، وتوظيف النقود فيها ، فإذا تأخر المدين عن الوفاء فى الميعاد المحدد ، إفترض حصول الضرر للدائن ، متمثلا فيما كان يمكنه الحصول عليه لو قام بإيداعها فـــى مصـــرف مـــثلا ، كمـــا أنه يصعب على الدائن إثبات مالحقه من ضرر من جراء التأخير .

ويترتب على ماتقدم ، أن قيمة التعويض تكون واحدة لاتتغير ، بما يمثل إستثناء يستند فى وجوده إلى الإستثناء الأول ، لأنه متى كانت التعويض مستحقا ، ولو لم يكن هناك ضررا ، فإن قيمة التعويض يجب أن تكون مستقلة عن قيمة الضرر الحقيقى (٢) .

---

(١) ولم يـــنص القـــانون المـــدنى المصرى الملغى على هذا الحكم صراحة ، ومع ذلك ، كان معمولا به ، إستنادا إلى عبارة نص المادة (١٢٤/١٨٢ ، و التى كانت تقضى بأنه :

" إذا كان المتعهد به عبارة عن مبلغ من الدراهم فتكون فوائده مستحقة . . . " .

٢ - أنظر : بلانيول : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٢٦٦ .

المبحث التاسع

الأثــــر التاسع

زوال حسن نية حائز المال ، بالنسبة لقاعدة تملك الثمار بقبضها متى كان الحائز حسن النية " المادتان (٣/١٨٥) ، (٢/٩٦٦) من القانون المدنى المصرى "

تنص المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" وعلـــى أى حـــال يلـــتزم مـــن تسلم غير المستحق برد الفوائد والثمرات من يوم رفع الدعوى " .

كما تنص المادة (٢/٩٦٦) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" ويـــزول حسن النية من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى ، ويعد سيئ النية من اغتصب بالإكراه الحيازة من غيره " .

ومفـــاد النصوص المتقدمة ، أنه يلتزم من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات من يـــوم رفع الدعوى القضائية . فيتعين على الحائز الذى يحكم عليه برد الشئ الذى يحوزه إلى صاحبه أن يعيده مع ثماره ، وفوائده ، إعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية ، ولو كان حســـن النـــية . كمـــا يسأل المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – من تاريخ المطالبة القضائية عن الشئ المطالب بحمايته قضائيا ، ويتحمل تبعة هلاكه ، أو ضياعه .

المبحث التاسع

الأثـــر العاشر

عدم نفاذ التصرف الذى اكتسب بـــه الغير حقا علـــى العقار محل المطالبة القضائية ، فى حق المدعى ، متى كان قد سجل صحيفة إفتتاح دعواه القضائية قبل تسجيل ذلك التصرف

يترتـــب على رفع الدعوى القضائية إلى القضاء عدم نفاذ التصرف الذى اكتسب به الغير حقـــا علـــى العقار محل المطالبة القضائية فى حق المدعى ، متى كان قد سجل صحيفة إفتتاح دعواه القضائية قبل تسجيل ذلك التصرف .

وإذا نقل المدعى عليه إلى أحد حيازة الشئ المطلوب إسترداده منه ، أو تصرف في الحق المطالب به عن طريق الدعوى القضائية – **كما لو نقل ملكيته إلى الغير مثلا** – فإن ذلك لايؤثر فى بقائه طرفا فى الخصومة القضائية ، دون من نقلت إليه حيازة الشئ المطلوب إســترداده عــن طريق الدعُوى القضائية ، أو من نقلت إليه ملكية الحق المطالب به فى الدعــوى القضـــائية . فمع ذلك ، تظل له الصفة فى متابعة الخصومة القضائية بشأنه ، ويكــون للمتصـــرف إليه مصلحة ، وصفة فى التدخل فى الخصومة القضائية ، ومتابعة الســير فــيها – عــند الإقتضـــاء – والطعن على الحكم القضائى الذى يصدر فيها لغير مصلحته .

والمبحث الحادى عشر
الأثر الحـــــادى عشـــر
إنتقال الحق فى التعويض الأدبى

تنص المادة (٢٢٢/١) من القانون المدنى المصرى على أنه :
" يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضا ، ولكن لايجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى إتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء " .

ومفـاد الـنص المتقدم ، أن التعويض عن الضرر الأدبى لاينتقل إلى الورثة إلا إذا كان المـورث قـد طالـب به أمام القضاء قبل وفاته ، لأنه من الحقوق غير القابلة للنقل إلى الورثـة بدون المطالبة به أمام القضاء ، أو الإتفاق عليه ، فالورثة يخلفون المورث فى المطالـبة القضائية القائمة ، فليس هناك مايحول دون الحلول فى هذه الحالة ، على عكس الدعـاوى القضـائية الشخصـية المحضـة ، والتى لايتصور الحلول فيها - **كدعاوى الطلاق .**

فـإذا كانـت المـادة (٢٢٢/١) مـن القانون المدنى المصرى قد أجازت صراحة مبدأ الـتعويض عن الأضرار الأدبية ، فإنها قد اعتبرت الحق فى التعويض عن هذه الأضرار حقـا مـن الحقوق اللصيقة بالمضرور ذاته . ومن ثم ، فإنه لايجوز لغيره أن يستعمله ، ولاينـتقل منه إلى الخلف ، إلا إذا عبر المضرور صراحة عن رضائه باستعمال حقه فى التعويض عن الأضرار الأدبية التى أصابته ، ويكون التعبير عن هذه الإرادة إما بالإتفاق مـع المسئول عن الضرر على مبدأ التعويض ، ومقداره ، وإما بالمطالبة به عن طريق القضاء ، فإن طالب المضرور قضائيا بالتعويض ، ثم توفى بعد رفع الدعوى القضائية ، فـإن ورثـته سـوف يحلون محله فيها . وبذلك ، يكون الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى قد انتقل إلى الورثة ، كأثر للمطالبة القضائية به من جانب المورث ، أما قبل ذلك ، فـإن هـذا الحق لاينتقل إليهم ، إلا إذا كان هناك إتفاقا بين المضرور ، والمسئول عن التعويض على ذلك . ويكفى بالنسبة لدعوى التعويض عن الضرر الأدبى حتى تورث ، أن يـتم تقديم صحيفة إفتتاحها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها - **بعد أداء الرسم كاملا** - قبل وفاة رافعها " **المادة (٢٢٢/١) من القانون المدنى المصرى** " [١] .

---

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا - نظرية الدفوع - بند ١٩١ .

فـــرفع الدعوى القضائية إلى القضاء يجعلها تنتقل إلى الورثة فى حالة وفاة الخصم أثناء سـير الخصـــومة القضائية فيها ، ولو كانت من الدعاوى القضائية التى لاتقبل بطبيعتها الإنـــتقال إلى الورثة - لتعلقها بشخص المورث - فيما لو لم يرفعها هذا ، أو ترفع عليه قـــبل الوفاة - كالدعوى القضائية التى يرفعــــها الواهب على الموهـــوب له ، بسبب الجحـــود .

الباب الثانى

الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية " إيداع صحيفـــة إفتتاحهـــا مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فى قلم كتاب المحكمة "المختصة بنظرها ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومـــــن ثم ، أنتجت آثار المطالبـــة القضائية – فـــى حضـــور المدعـــي ، أو الطاعـــن ، أو مـــن يمثلـــه "

تمهيد ، وتقسيم :

تنص المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تـــرفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وقد يتبادر إلى الذهن أن السبيل للوقوف على طريقة رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها فى القانون الوضعى المصرى هو ماجرى عليه نص المادة (١/٦٣) مـــن قانون المرافعات المصرى – **والمتقدم ذكرها** – من أن الدعوى القضائية ترفع إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلم كتابها ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثـــار المطالبة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله ، إلا أن المتفحص لهـــذه المـــادة يصـــل بـــه المستقر إلى أنه ليست هذه هى الطريقة الوحيدة لرفع الدعوى القضـــائية إلـــى المحكمـــة المختصـــة بـــنظرها ، والدليل على ذلك ، مانصت عليه هذه المادة : " **مالم ينص القانون على غير ذلك** " . وهو مايعنى ، أن هناك طرقا أخرى لرفع الدعـــوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، غير إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلم كتابها ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به. ومـــن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله ، وإلا لما أوردت المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمتقدم ذكرها** – هذه العبارة .

وقـــد نصت على الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها

فـــى قلـــم كـــتابها ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـــوى .
ومـــن ثم ، أنتجت آثار المطالبـــة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمـــثله بعضـــا من مواد القانون الوضعى المصرى ، وردت بعضها فى قانون المرافعات المصرى ، و البعض الآخر منها ورد فى قوانين أخرى ، ومن ذلك : مانصت عليه المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى [١] على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضـــى فـــيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضـــى التنفـــيذ ولـــو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلـــى المحضـــر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يـــرفق بهـــا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك . . . " .

ومـــا نصت عليه المادة (١/٢٩٥) **من قانون المرافعات المصرى [٢] – بالنسبة لدعوى المنازعة فى اقتدار الكفيل** – على أنه :

" لذى الشأن خلال الثلاثة أيام التالية لهذا الإعلان أن ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية مايودع على أن يتم إعلان دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضى التنفيذ ويكون حكمه فى المنازعة إنتهائيا " .

والمـــنازعة فـــى الرسوم القضائية ، والتى تنطوى على نزاع فى مقدار الرسم ، ومداه ، حيـــث يجب أن ترفع بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو أمام المحضر بورقة تكليف بالحضور ، أما إذا رفعت بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، ومعلنة إلى الخصم ، أو الخصوم – **عند تعددهم** – فإنه يجب على المحكمة أن تقضـــى – **ومـــن تلقاء نفسها** – بعدم قبول الدعوى القضائية المرفوعة إليها عندئذ ، إستنادا إلى أن إجراءات التقاضى تكون من النظام العام .

---

١ - والمعدلة بموجب القانون الوضعى المصرى رقم (٩٥) لسنة ١٩٧٦ .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٧١ – والمنشور فى الجريدة الرسمية – العدد (٢٠) – الصادر بتاريخ ١٩٧١/٥/٢٠ .

ودعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، إذ تنص المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى [١] على أنه :

" تــرفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الإستئناف التابع لها القاضى أو عضـــو النـــيابة العامة يوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا . وعلى الطالب عند التقرير أن يودع خمسمائة جنيه على سبيل الكفالة " .

ودعـــوى رد القاضـــى ، إذ يحصل الرد بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة التى يتبعها القاضـــى المطلـــوب رده ، يوقعه الطالب نفسه ، أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص ، يـــرفق بالـــتقرير " المادة (١/١٥٣) من قانون المرافعات المصرى " [٢] ، كما يجوز حصـــوله بمذكـــرة تســـلم لكاتب الجلسة ، إذا كان واقعا فى حق قاض ، جلس لأول مرة لســـماع الدعوى القضائية ، بحضور الخصوم " المادة (١/١٥٤) من قانون المرافعات المصرى " .

وتـــنص المـــادة (١٨٣) من قانون المرافعات المصرى - بالنسبة للمنازعة فى تسليم صورة تنفيذية ثانية - على أنه :

" لايجـــوز تســـليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حال ضياع الصورة الأولى . وتحكـــم المحكمـــة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الآخر " .

كمـــا توجب المادة (٣٦٩) من قانون المرافعات المصرى رفع دعوى الحارس بإعفائه من الحراسة - فى حجز المنقول لدى المدين - بتكليف بالحضور ، فتنص على أنه :

" لايجـــوز للحـــارس أن يطلـــب إعفاءه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع إلا لأسباب توجب ذلك ويرفع هذا الطلب بتكليف المحجوز عليه والحاجز الحضور أمام قاضى التنفيذ بمـــيعاد يـــوم واحـــد ولايجـــوز الطعـــن فى الحكم الذى يصدر ويجرد المحضر الأشياء المحجوزة عند تسليم الحارس الجديد مهنته ويثبت هذا الجرد فى محضر يوقع عليه هذا الحارس ويسلم صورة منه " .

---

١ - والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

وتنص المادة (١١٩ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجـب على المحكمة فى المواد المدنية إجابة الخصم إلى طلب تأجيله الدعوى لإدخال ضـامن فيها إذا كان الخصم قد كلف ضامنه الحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالدعوى أو قيام السبب الموجب للضمان أو إذا كانت الثمانية الأيام المذكورة لم تنقض قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى " .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الفصـل الأول – الإستثناء الأول : رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة عن طريق العريضـة المقدمـة إلـى قلـم كـتابها ، لاستصدار أمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها " طريق أمر الأداء " .

الفصل الثانى – الإستثناء الثانى : رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة عن طريق الطلب القضائى العارض .

والفصـل الثالـث – الإسـتثناء الثالث : إقامة الإشكال الوقتى فى التنفيذ بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة ، وإعلانها ، وفقا للقاعدة العامة فى الدعاوى القضائية ، أو بإبدائه شفاهة أمام المحضر ، مع دفع الرسوم القضائية المقررة قانونا لذلك " المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الفصـــل الأول

الإستثناء الأول

رفع الدعــوى القضائية إلــى المحكمة المختصة بنظرها عــن طريق العريضة المقدمة إلى قلم كتابها ، لاستصدار أمرا بــأداء الحقـــوق الثابتة بالكتابـــة عليها " طريق أمــر الأداء " (١)

تمهيد ، وتقسيم :

تقوم فكرة أوامر الأداء على أساس أن بعضا من الحقوق لايحتاج تحقيقها إلى مواجهة بين الطرفيــن فى الإجراءات القضائية ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فيغلب معه تحققه ، ممايقتضى عدم رفعه إلى القضاء ، لتحقيقه ، والفصل فيه طبقا للإجراءات القضائية المعتادة ، ويستصدر أمرا

---

(١) فى دراسة النظام القانونى لأوامر الأداء ، أنظر :

JULIEN : Les injonctions de payer , D. 1963 , chron , 157 ; J . J. TAISNE : La reforme de la procedure d'injonction payer , D .1981 , chron . 319 ; BROCAA : Le recouvrement de L'impaye , Dunod , 1985 .

وانظر أيضا : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – دار النهضة العربية ، فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – الجريدة الرسمية للأحكام ، والبحوث القانونية – س (٦٠) – العدد الثالث – ص ١١٩٩ ، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – الإستئناف المباشر لأوامر الأداء – مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية – تصدرها كلية الحقوق – جامعة عين شمس – السنة الثالثة – ١٩٦١ – العــدد الثانى – شهر يوليو ، ص ٣٧٨ ، وما بعدها ، أمينة مصطفى النمر – الطبعة الأولى – ١٩٧٠ ، الطبعة الثانية – ١٩٧٥ ، الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء فى ضوء الفقه ، والقضـــاء ، والصــيغ القانونية – ١٩٨٧ – دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية ، عبد الحميد المنشـــاوى – أوامــر الأداء فى ضوء أحكام القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – بدون سنة نشر – دار الفكــر الجـــامعى بالأســـكندرية ، أحمــد ماهر زغلول – الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء فى ضوء التعديلات المستحدثة بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى – المقالة المشار إليها .

من القاضى بدفع الدين ، يعلن إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فإن لم يتظلم منه فى خلال ميعاد محدد قانونا ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ففى سبيل التيسير على المحاكم ، والمتقاضين وفى نوع خاص من المطالبات القضائية ، رأى المشرع الوضعى أن تكون المسألة أسرع من الإجراء العادى المتبع فى الدعوى القضائية ، بحيث يمكن للدائن الحصول على حقه سريعا ، دون الإلتجاء إلى طريق الدعوى القضائية الطويل ، وذلك عن طريق الإكتفاء بتقديم عريضة إلى القاضى المختص ، يوضح فيها الدائن إسمه ، وحقه قبل الغير ، وتكون هذه العريضة مصحوبة بدليل ثابت بالكتابة لحق المدعى ، ومقداره ، وموعد إستحقاقه ، وهو مايسمى بنظام أوامر الأداء ، تقديرا من المشرع الوضعى بأن تحقيق بعض الديون لايحتاج إلى مواجهة بين الطرفين ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا التقدير ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين . ولهذا ، فقد رأى المشرع الوضعى عدم إخضاع الدعاوى القضائية المتعلقة بهذه الديون لإجراءات الخصومة القضائية العادية ، والتى تقتضى تحقيقا كاملا ، يتم وفقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، واكتفى بإجراء تحقيق جزئى ، على أساس السند المثبت للدين ، ويتم دون إعلان المدين .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى تسعة مباحث متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المبحث الأول : فكرة عامة عن سلطة الأمر المخولة قانونا للقاضى بحكم وظيفته .

المبحث الثانى : تعريف الأمر الصادر بالأداء ، وبيان الهدف منه .

المبحث الثالث : التطور التاريخى لنظام أوامر الأداء فى القانون الوضعى المصرى .

المبحث الرابع : شروط إستصدار أمر الأداء .

المبحث الخامس : القاضى المختص بإصدار أمر الأداء .

المبحث السادس : إصدار أمر الأداء ، أو الإمتناع عن إصداره ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة .

المبحث السابع : إعلان أمر الأداء ، وسقوطه .

المبحث الثامن : مراجعة أمر الأداء من القاضى الذى أصدره ، بهدف تصحيحه ، توضيحه ، وإكمال ماغفل عن الفصل فيه .

والمبحث التاسع : تنفيذ أمر الأداء .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول
فكرة عامة عن سلطة الأمر المخولة قانونـــا للقاضـــى بحكـــم وظيفتـــه

تكون للقاضى العديد من السلطات التى تنبثق من طبيعة وظيفته ، فله سلطة القضاء ، أى إصـــدار أحكاما قضائية ، تفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولـــة ، نتـــيجة خصومات تحقيق كاملة ، من خلال الدعاوى القضائية التى ترفع إليه ، وفقـــا للأوضـــاع المقـــررة قانونـــا فى هذا الشأن ، والتى تقتضى تكليف المدعى عليهم بالحضـــور أمامـــه - **إعمـــالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** - لتمكينهم من الرد على ادعاءات خصومهم ، والسماح لهم بتقديم إدعاءات جديدة ، إذا عن لهم ذلك - **تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** - وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة إدعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعات المعروضة عليه ، وتمحيص الحق ، وبلوغه فيها [١] .

كمـــا تكون للقاضى سلطة الإدارة ، أى مباشرة أعمال الإدارة القضائية ، والتى لايختلف حـــول طبيعتها الإدارية المحضة ، وهى أعمالا يباشرها القاضى ، وتتعلق بتنظيم مرفق القضاء ، وحسن سيره ، وأداة القاضى فى ذلك هى القرارات الإدارية ، والتى تماثل فى طبيعتها القانونية القرارات الإدارية التى تصدرها الجهات الإدارية فى الدولة ، لتصريف أمورهـــا ، وإدارة شئونها ، وتحقيق سير المرافق العامة القائمة عليها ، **ومنها على سبيل المـــثال** : توزيـــع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، تنظيم جداول الجلسات ، تحديد

---

[١] فى دراســـة ســـلطة القضاء المخولة للقاضى بحكم وظيفته ، أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى ١٩٩٣ - دار النهضة العربية - بند ١٤ ، ومايليه ، ص ٢٥ ، ومابعدها ، نبيل إسماعيل عمـــر - الأوامـــر على عرائض ، ونظامها القانونى فى المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٨٧ - منشأة المعـــارف بالأسكندرية - بند ٧ ، ومايليه ، ص ١٤، أحمد مليجى موسى - أعمال القضاة " الأعمال القضـــائية - الأعمال الولائية ، الأعمال الإدارية " - الطبعة الثانية - ١٩٩٣- دار النهضة العربية - ص ٦ ، ومابعدها .

مواعيدها ، تحديد ساعة بدئها ، إدارتها ، ضبط النظام فيها ، وتحديد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا ، وغيرها [١] .

وقــد ذهــب جانب من الفقه إلى التفرقة بين الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، وتهــدف إلى تنظيمها ، وحسن سيرها - كالقرارات التى تحدد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا أمام المحاكم - وبين الأعمال التى تهدف إلى التنظيم الداخلى للمحاكم - كقرارات توزيــع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، وقرارات تعيين موظفيها - بحيث تعتبر الأعمــال التى ترتبط بالخصومات القضائية ذات صفة شبه قضائية . بينما تعتبر الأعمال الأخرى ، والتى لاترتبط بالخصومات القضائية أعمالا إدارية بحتة [٢] .

وقــد انــتقد جانب من الفقه - وبحق - التصور المتقدم ، على أساس أن ارتباط الأعمال التى يباشرها القاضى بالخصومات القضائية لايكفى لإسباغ الصفة القضائية عليها ، وإنما يجب أن تكون هذه الأعمال فى ذاتها تماثل الأعمال القضائية - سواء من ناحية الشكل ، أم من ناحية الموضوع [٣] - فجميع الأعمال التى تهدف إلى تنظيم السير الداخلى للعمل داخــل المحــاكم تكون أعمالا ذات طبيعة إدارية بحتة ، لأنها تمثل نشاطا أساسيا لها ، يســتهدف سير مرفقا عاما من مرافق الدولة ، هو مرفق القضاء ، وتؤدى إلى تمكينه من أداء النشــاط القضــائى ، وهــى بهذا تكون خارجة عن هذا النشاط . بينما الإجراءات القضــائية تعتبر وسيلة لأداء النشاط القضائى للمحاكم ، وليست خارجة عن هذا النشاط ، كمــا أنهــا لاترمى إلى تنظيم السير الداخلى للعمل فيها . ومن ثم ، فإن هذه الإجراءات لاتندرج فى أعمال الإدارة القضائية ذات الطبيعة الإدارية البحتة [٤] .

---

(١) فى دراسة السلطة الإدارية للقاضى ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر - الأوامر على عرائض - بند ١٥ ، ١٦ ، ص ٢٦ ، ٢٧ ، أحمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص ١٧٨ ، ومابعدها .

(٢) أنظر :

JAPIOT : Traite elementaire de procedure civile et commercial , 1936 , Paris , sirey , No . 150 , P. 135 .

(٣) أنظر : إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - الجزء الثانى - بند ٣٣ ، ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، أحمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص ١٨٠ .

(٤) أنظــر : وجدى راغب فهمى - النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات - الرسالة المشار إليها ، ص ١٣٦ ، أحمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص ١٨١ .

كما تكون للقاضى سلطة الأمر ، أى إصدار أوامر ، نتيجة خصومات تحقيق غير كاملة ، مــن خلال العرائض التى تقدم إليه ، والتى يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلــباته ، ويــرفق بهــا المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته بالحضور أمامه [1] .

فالأوامر التى يصدرها القاضى هى قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته بالحضور أمامه ، وفى غيبته [2]

---

[1] فى دراسة النظام القانونى لأوامر القضاء ، وفقا لقانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، أنظر :

CEZAR – PRU , HEBRAUD , SEIGNOLIE et ODOUL : Traite des referes et des ordonnances sur requetes , T . 1 . ed . 1978 (referes) ; MARTIN : La formagistion de la decision gracieuse et de la requete du president du tribunal de grand instance . J . C . P , 1967 – 1 – 2819 ; PH . BERTIN : Les ordonnances sur requete et leurs nouveaux signataire G . P , 30 – 31 Mars , 1979 ; J . J . TAISNE : La reforme de la procedure d'injonction de payer , D. 1981 , chron . 319 ; BROCCA : Les recouvrement de l'impaye Dund , 1985 . Mars . Rep . Proc . Civ . 2ed , V. injonction de payer ; VINCENT et GUINCHARD : Procedure cívile , 21ed , No . 679 et s ; 22ed . Dalloz . 1991, No . 680 et s , P. 487 et s .

وانظــر أيضــا : أحمــد ماهر زغلول – القضاء الولائى – دراسات فى نظرية العمل القضائى فى القانون المصــرى ، والقــانون الفرنســى (باللغة الفرنسية) – ليون – فرنسا – ١٩٨١ ، أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، والتشريعات المرتبطة بها – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – الجزء الأول – دار أبــو المجد للطباعة بالقاهرة بند ١٤٢ ، ومايليه ، ص ١٦٧ ، ومابعدها ، محمد محمود إبراهيم – أصــول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته فى قانون المرافعات – الطبعة الثانية – ١٩٩١ – دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة – بند ٨٨ ، ومايليه ، ص ١٩٠، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٧٢ ، ومايليه ، ص ١٢٢ ، ومابعدهــا ، وجــدى راغــب فهمى – التنفيذ القضائى وفقا لأحدث التعديلات التشريعية فى قانون المــرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٥ – بدون دار نشر – ص ١٣٧ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيــز – تقــنين المــرافعات فى ضــوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – الجزء الأول – ص ١١٩١، ومابعدها .

[2] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣– بند ٥١ ، ص ١٠٤ ، محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤.

، أى بغير طريق الخصومة القضائية (١) ، وهى تمثل أحد الأشكال الخارجية التى تعتمدها القوانيـن الإجرائية فى إصدار أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية (٢) ، والـتى يقتصـر إصـدارها علـى أعمال الحماية القضائية الولائية ، ولاتفترض وجود مـنازعات بين أطرافها (٣) ، ويقدم من يطلب استصدارها عريضة إلى القاضى المختص

---

(١) أنظر : محمد حامد فهمى – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٤٠ – مطبعة فتح الله إلـياس نورى بالقاهرة – بند ٦٠ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٧٠ – دار الفكر العربى بالقاهرة – بند ٥٤٦ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشـرة – ١٩٩١ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٧٢ ، وجدى راغب فهمى – النظرية العامة للعمـل القضـائى فى قانون المرافعات – رسالة مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – لنيل درجة الدكـتوراه فى القـانون – ١٩٦٧ ، ومطبوعة سنة ١٩٧٤ – دار الفكر العربى – ص ١٣٤ ، التنفيذ القضـائى – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار الفكر العربى – ص ١٣٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضـاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٥١ ، أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها ، أو النظام الخاص للمراجعة (تصحيح الأحكام ، تفسيرها وإكمالها) – دراسات فى نظم مراجعة الأحكام – الطـبعة الأولى – ١٩٩٣ – الرسالة الدولية للطباعة ، والإعلان بالقاهرة – بند ٥٦ ص ١١٨ ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٣ ، ص ٢٦٨ .

(٢) فى دراسة أشكال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – القضاء الولائى – الرسالة المشار إليها – بند ٢٥٣ ، ومايليه .

(٣) يرى جانب من الفقه أن هناك أعمالا ولائية تفترض وجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، لأنه مـن النادر أن يصدر العمل الولائى بناء على عريضة ، لم تعلن إلى من يراد استصداره فى مواجهته ، دون أن يؤثـر ذلـك عـلى مصالح أشخاص آخرين ، ومثال ذلك : القرار الذى يصدر بالإذن بتوقيع حجز مالـلمدين لدى الغير ، فمثل هذا القرار يضر بالمدين . والقرار الذى يأذن بتنفيذ حكم التحكيم ، يضر بـالمحكوم علـيه ، وغير ذلك من الحالات التى تظهر فيها بوادر منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، قد تشـكك فى طبيعة القرارات الصادرة من القاضى . ويكون للغير الذى يضار من مثل هذه القرارات أن ينازع فيها بالطرق القانونية المتاحة فى هذا الشأن ، فإن فعل ذلك ، فإن المسألة الولائية تتحول إلى مسألة قضائية ، والقرار الذى يصدر فى هذه المنازعة يتحول إلى قرار قضائى . ومع ذلك ، فإن العبرة تكون هى بوجـود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن وقت صدور القرارات من القاضى ، والظروف التى صدرت فـيها ، فإذا صدرت القرارات من القاضى ، دون وجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، فإنما تعتبر أعمالا ولائية ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض – بند ٢٣ ، ص ٣٥ .

بإصدارها ، لكى يأذن له القيام بالعمل ، أو إجراء التصرف ، أو تعديل مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، وغيرها .

وتعتبر الأوامر الصادرة على عرائض هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . ومع ذلك فإن المشرع الوضعى المصرى قد اعتمد الأوامر كذلك بالنسبة لبعض الأعمال القضائية – **إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى القضائية** – كما هو الحال بالنسبة لأوامر الأداء ، والتى تتضمن تأكيدا لوجود حقوق الدائنين ، ومقدارها [1] .

---

[1] إعتمد نظام التقاضى بواسطة العرائض ، للحصول على أوامر فى كثير من القوانين الأوربية ، مثل القانون الإيطالى ، والقانون الفرنسى ، وكثيرا من القوانين العربية ، ومن بينها : القانون الوضعى المصرى ، وإذا تتبعنا مسلك القانون الوضعى المصرى فى هذا الشأن ، لوجدناه يستلزم سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، فى حالتين ، وهما :

الحالة الأولى : المطالبة بحق من الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى يصدر بأدائها أمرا بالأداء ، وقد خصص لها الباب الحادى عشر ، من الكتاب الأول ، من قانون المرافعات المصرى " المواد ٢٠١ – ٢١٠ " .

والحالة الثانية : المطالبة بتقدير بعض الحقوق ، مثل مصروفات الدعوى القضائية " المواد ١٨٤ – ١٩٠ " من قانون المرافعات المصرى ، ورسوم التقاضى " المواد ١٦ – ١٨" من قانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، ومقابل أتعاب الخبراء ، ومصروفاقم " المواد ١٥٧ – ١٦٢" من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، فى دراسة أوامر تقدير بعض الحقوق ، وفقا لقانون المرافعات المصرى ، أنظر : محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣ ، ص ١١٢، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته – ١٩٩١– بند ١٠٤ ، ص ٢٠٣ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – التنفيذ القضائى – ١٩٩٥ – ص ١٤٥ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٥٥ ، ومايليه ، ص ٢٨٩ ، ومابعدها .

وفى دراسة حالات استلزام سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، للحقوق ، والمراكز القانونية فى القانون الوضعى المصرى ، أنظر : محمود محمد هاشم – إجراءات التقاضى والتنفيذ – ١٩٨٩ – مطابع جامعة الملك سعود – ص ١٧٩ ، ومابعدها .

وحول مدى إمكانية الأخذ بنظام العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، للحقوق ، والمراكز القانونية فى الشريعة الإسلامية الغراء ، أنظر : محمود محمد هاشم – إجراءات التقاضى ، والتنفيذ – ص ١٧٨ ، ومابعدها .

المطلب الأول
تعريف الأمر الصادر بالأداء

نظـــام أوامـــر الأداء هو نظاما لاقتضاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، لايحتاج إلى الإجراءات العاديـــة للخصومة القضائية ، حيث يمكن لصاحب الحق أن يلجأ إلى القاضى لاستصدار أمـــرا بـــأداء الحق ، دون حاجة للإجراءات القضائية التى تتم بين الخصوم فى الدعوى القضـــائية بالمواجهـــة . أو بمعنى آخر ، هو وسيلة خاصة للإلتجاء إلى القضاء ، وذلك للمطالبة بحق كان من المفروض أن تتم بطريق الدعوى القضائية – **وهو الطريق العادى للمطالـــبات القضائية** – لولا تنظيم قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لهذه الإجراءات الإســـتثنائية ، وأساس هذا النظام ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الديـــن ، فالديون الثابتة بالكتابة لايرجع عدم تسويتها وديا بين الأطراف ذوى الشأن إلى قـــيام نـــزاع حقيقى بشأنها ، ممايقتضى رفعه إلى القضاء وتحقيقه ، والفصل فيه ، وفقا للإجراءات القضائية المعتادة ، وإنما يرجع فى الغالب إلى اعتبارات أخرى – **كضيق ذات اليد ، أو المماطلة** (١) .

لذلـــك ، فقـــد رأى المشـــرع الوضعى أن سلوك سبيل الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وتحقيقها ، والفصل فيها يتضمن كثيرا من البطء ، والتعقيد لامبرر له . خاصة ، وأن هـــذه الديون كثيرا مالايحتاج الأمر فيها إلى مرافعة ، نظرا لوضوحها . ومن ثم ، فإنه – **ولاستيفاء هذه الحقوق** – لاينبغى على الدائن الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضـــائية ، وإنما ينبغى عليه أن يستصدر أمرا من القاضى بأداء الحق ، يعلن للمدين ، فإن لم يتظلم فى خلال ميعاد قصير ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

---

(١) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٢٢ ، ص٧١٣ ، ومابعدها .

المبحث الثانى
تعريف الأمر الصادر بالأداء
وبيـــــان الهـدف منــــه

تقسم :

تمهـيدا للبحـث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : تعريف الأمر الصادر بالأداء .

والمطلب الثانى : مزايا نظام أوامر الأداء .
وإلى تفصيل كل هذه المسائل .

ورغـم أن الدعـوى القضـائية – **وفقا لنظام أوامر الأداء – يفصل فيها نتيجة خصومة** تحقيق غير كامل ، فإن هذا التحقيق يتناول كل من الواقع ، والقانون ، فإذا احتاج القاضى فـى سـبيل التأكد من حق الدائن إلى إجراء تحقيق كامل ، يسمع فيه المدين ، فإنه يحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة ، لنظرها مواجهة ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

وإذا صدر الأمر بالأداء ، فإن للمدين الذى صدر ضده أن يعرض دفوعه ، وأوجه دفاعه

بعـد ذلـك عن طريق التظلم منه ، ويكون التظلم من الأمر الصادر بالأداء مواجهة بين

الأطراف ذوى الشان ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

فـنظام أوامر الأداء وإن بدأت فيه الإجراءات دون مواجهة بين الأطراف ذوى الشأن فى الإجـراءات ، فإنـه ينتهى – **إذا اقتضت العدالة ذلك** – بمواجهة كاملة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية . ولهذا ، فإن إجراءات استصدار أوامر الأداء توصف بأنها خصومة مواجهة محتملة . وبالرغم من ذلك ، فإن فائدة نظام أوامر الأداء لاتبدو إلا اذا انتهت دون مواجهـة بيـن الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ذلك أنه إذا كانت كل دعوى قضائية تخضع لنظام أوامر الأداء تنتهى بخصومة قضائية عادية ، فإن هذا النظام لن يتمخض إلا عن ضياع الوقت ، الجهد ، والمصاريف [1] .

ولقـد كانت الطبيعة القانونية لأوامر الأداء مثارا لجدل شديد فى الفقه ، وأحكام القضاء ، **فمـنهم من يرى** أن أوامر الأداء تعتبر أعمالا قضائية . **ومنهم من يرى** أن أوامر الأداء تعتـبر أعمـالا ذات طبيعة ولائية . **وأخيرا من يرى** أن أوامر الأداء تكون ذات طبيعة مـزدوجة ، **فهى من حيث الشكل** : أوامر على عرائض ، **ومن حيث الموضوع** : تكون أشـبه بالأحكام القضائية الغيابية ، ولكل من الإتجاهات الثلاث السابقة حججه ، وأسانيده القانونية ، والعملية [1] .

---

(1) أنظـر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ ، بند٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، ٨٥٩ .

(1) فى بيان إختلاف الفقه ، وأحكام القضاء حول الطبيعة القانونية لأوامر الأداء ، أنظر : فتحى والى – الوسـيط فى قـانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند ٢٤٨ ، ص ٨٧٨ ، ٨٧٩ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٦٢، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند ٢

وتكتسب دراسة الطبيعة القانونية لأوامر الأداء أهمية كبرى ، لأنه إذا كانت الأعمال التى يباشـرها القضـاة ، كثيرة ، متنوعة ، ومتباينة فى الطبيعة ، والآثار القانونية ، فإن من الواجـب معرفة طبيعة كل عمل من هذه الأعمال ، حتى يمكن تحديد خصائصه ، وآثاره القانونية ، إذ مما لاشك فيه أن طبيعة العمل تنعكس على خصائصه ، وآثاره القانونية ، ويكـون من المفيد معرفة ماإذا كان العمل الصادر من القاضى يعد حكما قضائيا ، فاصلا فى نزاع ، نتيجة خصومة تحقيق كامل ، وصادرا بموجب سلطة القضاء التى يتمتع بها ، أى سـلطة إصـدار أحكـام قضـائية ، فاصلة فى المنازعات التى قد تقع بين الأفراد ، والجماعـات داخـل الدولة ، أو أمرا ولائيا ، صادرا بموجب سلطة الأمر التى يتمتع بها القاضى كذلك ، أى سلطة إصدار أوامر قضائية ملزمة ، نتيجة خصومة تحقيق غير كامل ، أو قرارا إداريا ، صادرا بموجب سلطة الإدارة التى يتمتع بها القاضى أيضا ، باعتباره موظفا عاما من موظفى الدولة .

ويـرى أنصـار الإتجاه القائل بالطبيعة المزدوجة للأمر الصادر بالأداء - **وبحق** - أن الأمر الصادر بالأداء يكون ذات طبيعة مزدوجة ، فهو يكون أمرا على عريضة ، ولكنه لـيس صـادرا من قاضى الأمور الوقتية ، وليس صادرا فى مسألة ولائية ، وإنما يكون صادرا من القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء فى مطالبة قضائية [١] . ولذلك ، فرغم كونـه مـن الناحـية الشـكلية أمرا على عريضة ، إلا أن موضوعه يكون أشبه بالحكم القضـائى الغـيابى [٢] ، ويـتجلى شبهه بالحكم القضائى الغيابى ، فيما نص عليه قانون المرافعات المصرى بشأن إعلانه ، والطعن فيه ، وتنفيذه ، وهو شبها قويا ، ولكنه لايعنى

، ٣ ص ٥ ، ومابعدهـا ، أميـنة مصطفى النمر - أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية - الطـبعة الثالثة - ١٩٨٣ - بند ٨ ، ومايليه ، ص ٢٧ ، وما بعدها ، عبد القادر سيد عثمان - إصدار الحكم القضائى - رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق - مقدمة لكلية الحقوق - جامعة عين شمس - سنة ١٩٨١، ص ٢٥ ، ومابعدها .

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - ص ٥٩ .

(٢) أنظر : أحمد مسلم - الإشارة المتقدمة .

المماثلـــة الـــتامة بينهما ، لاختلاف ظروف إصدار الأمر بالأداء من بعض النواحى عن ظروف إصدار الحكم القضائى الغيابى (١) .

فالأمـــر الصـــادر بـــالأداء يتبع فى إصداره إجراءات مختصرة ، وشكله هو نفس شكل الأعمال الولائية ، والذى يتبع فى إصدارها دائما إجراءات مختصرة .

وإجـــراءات إصـــدار الأمر بالأداء لاتماثل مطلقا إجراءات إصدار الأعمال القضائية ، ولاتـــتطابق معها ، بل هى تشبه إجراءات إصدار الأعمال الولائية . وبذلك ، فإن الأمر الصادر بالأداء يكون من الناحية الشكلية عملا ولائيا (٢) .

ولايـــنفى صـــفة الأمـــر عـــن الأمـــر الصادر بالأداء أن يكون هناك اختلافا فى بعض الإجراءات الخاصة به عن إجراءات استصدار الأمر على عريضة ، فهذا الإختلاف يكون مرجعه أساسا إلى نوع العمل الصادر فى الحالتين ، حيث يكون مترتبا فى الحالة الأولى على عمل قضائى ، مما يقتضى مزيدا من الضمانات ، والمغايرة فى بعض قواعد الأمر على عريضة ، ولو عن طريق الأخذ بالقواعد المقررة فى الأحكام القضائية . ويكون فى الحالـــة الثانية صادرا بإجراء وقتى ، أو تحفظى . وفيما عدا أوجه الإختلاف هذه ، فإن الأمر الصادر بالأداء يخضع لذات القواعد التى تحكم نظام الأمر على عريضة (٣) .

---

(١) أنظـــر :أحمـــد مســـلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٧١ – بند ٦١٤ ، ص ٦٦٥ . عكس هذا : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ١٦ ، ص ٤٠ ، بند ٢٦ ، ص ٥٩ ، حيث ذهبت سيادتها إلى عدم التسليم باعتبار الأمر الصادر بالأداء حكما قضائيا ، يشبه الحكم القضائى الغيابى ، على أساس أن ذلك يؤدى إلى إسباغ صفة الحكم القضائى على الأمر الصادر بالأداء ، حتى قبل صدوره ، كمحاولة لتفسير خضوعه لبعض قواعد الأحكام القضائية .

(٢) أنظر : أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٧١ ، أحمد ماهر زغلول ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٥ ، ١١٦ .

(٣) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٦ ، ص ٥٨ ، ٥٩ .

وقـــد اتجهـــت بعـــض أحكام المحاكم فى مصر إلى اعتبار الأمر الصادر بالأداء أمرا على عريضة ، أذكر مـــنها : حكم محكمة استئناف الأسكندرية – جلسة ٦ /١٩٥٥/١٢ المحاماه المصرية – ٣٦ /٩ – (٤٥٤) – ص ١٣٥٨ ، حكم محكمة استئناف القاهرة ، جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥ – المجموعة الرسمية – الســـنة ٩/٥٨ – ص ١٣٤ . عكـــس هذا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٧/٧ – مجموعة أحكـــام النقض – السنة ٢/١٥ ، ١٩٦٣/٤/٤ – مجموعة أحكام النقض – السنة ٢/١٤ ، مشارا لهذين

فالأمــر الصـــادر بـــالأداء يكون من حيث الشكل أمرا على عريضة - سواء من حيث إجــراءات إصـــداره ، أو مـــن حيث تحريره - فهو يصدر على إحدى نسختى العريضة المقدمة لاستصداره عليها ، ويأخذ صيغة الأمر على عريضة ، فلا يلزم لإصداره مايلزم لإصـــدار الحكــم القضائى ، من نطق به فى جلسة علنية ، ولايلزم تحريره ، كما يحرر الحكــم القضائى ، من أسباب ، ومنطوق ، ومن بيانات خاصة ، وغير ذلك من شكليات الحكم القضائى [1] .

ويترتـــب على التكييف المتقدم للأمر الصادر بالأداء ، أنه يخضع للقواعد العامة المقررة قانونا للأمر على عريضة ، إلا ماأراد المشرع الوضعى المصرى أن يغاير فيه صراحة ، فـــإذا لم يرد فى النصوص التشريعية المنظمة للأمر الصادر بالأداء قاعدة خاصة ، فإنه تتبع فى هذا الشأن قواعد الأمر على عريضة .

فالقـــانون الوضـــعى المصـــرى قد نص صراحة فى حالات معينة على إخضاع الأمر الصـــادر بـــالأداء لبعض قواعد الحكم القضائى ، مراعاة منه لصفة العمل القضائى الذى يصـــدر أمر الأداء بمقتضاه [2] . وفى مثل هذه الحالات ، فإن هذه النصوص التشريعية الخاصـــة تطبق بالقدر ، أو فى الحدود الواردة بها ، باعتبارها إستثناء من القواعد العامة الواجبة الإتباع فى هذا الشأن [3] .

هذا عن شكل الأمر الصادر بالأداء ، أما عن موضوعه ، فإنه يتضمن قضاء قطعيا ملزما ، ويحتوى على عنصرى التقرير ، والإلزام ، فهو يتضمن إثبات الحق لأحد الخصمين ، وإلزام الخصم الأخر بأدائه ، ويقرر الحق للدائن ، ويلزم المدين بأدائه . ولذلك ، فإن مادة الأمـــر الصـــادر بالأداء تكون هى نفسها مادة العمل القضائى ، والتى تحتوى كذلك على

الحكمـــين لـــدى: أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٧ ص ٦١ . حيث ذهبت محكمة النقض المصرية فى الحكمين المتقدمين إلى عدم اعتبار الأمر الصادر بالأداء ، أمرا على عريضة .

(١) أنظر : أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦١٤ ، ص ٦٦٦ .

٢ - فى دراسة المعايير المميزة للعمل القضائى ، أنظر : محمد نور شحاته – إستقلال القضاء – ص ٦٢ ، ومابعدها .

(٣) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٩ ، ص ٦٣ ، ٦٤ .

عنصـــرى الـــتقرير ، والإلـــزام . وتخـــتلف مادة الأمر الصادر بالأداء عن مادة العمل الولائى ، إذ أن هذه الأخيرة ، لاتتضمن سوى عنصرا وحيدا ، وهو عنصر الإلزام [١] .

وإذا كـــان الأمـــر الصادر بالأداء يتضمن قضاء قطعيا ملزما ، يتجسد فى تأكيد قضائى بوجـــود حـــق للدائن ، يصدر على أساسه إلزام المدين بأدائه فإن المطالبة بهذا الحق - والـــتى تـــتخذ شـــكل العريضـــة المقدمـــة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصـــدار الأمر بالأداء عليها - تكشف عن تمسك الدائن بحقوقه ، ورغبته فى حمايتها قضـــائيا . ومـــؤدى ذلك ، هو اعتبار هذه العريضة بمثابة مطالبة قضائية ، يترتب عليها مايترتـــب على المطالبة القضائية من آثار - إجرائية ، وموضوعية . فالعريضة المقدمة إلـــى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها تعتبر بديلة عـــن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وعن طريقها تتصل المطالبة بالقضاء [٢] ، وهى تقطع التقادم بالنسبة للحقوق محل الطلب [٣] .

كما أن الأمر الصادر بالأداء يتضمن قضاء بإلزام . وبالتالى ، يكون له مالأحكام الإلزام مـــن قـــوة ، فيصـــلح أداة لاستصدار أمر بالإختصاص ، على نحو ماتنص عليه المادة (١٠٨٥) من القانون المدنى المصرى [٤] .

---

[١] أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – ص ٢٨٧ ، الإستئناف المباشر لأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٣٨٨ .

[٢] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٤ – الهامش رقم (٣) .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/١١/٧ – مجموعة احكام النقض – ١٨– ١٦٠٧ ، ١٩٧٨/١/٤– مجموعـــة أحكـــام النقض – ٢٥ ٨٧ ، ١٩٧٩/٢/٢٧– فى الطعن رقم (٨٥٤) – لسنة (٤٤) ق ، ١٩٨٠/٢/١٣– فى الطعن رقم (٤١٥) – لسنة (٤٦) ق .

[٣] أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/١١/٦ – مجموعة أحكام النقض – ٢٠ – ١١٧٠ ، ١٩٦٩/١١/٢٠ – مجموعة أحكام النقض – ٢٠– ١٢٢٠ ، ١٩٧٤/٦/١٦ مجموعة أحكام النقض – ٢٣– ١٠٨٢ ، ١٩٧٥/٦/٢٥ – مجموعة أحكام النقض – ٢٦ – ١٢٩٢ .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – ١٩٧٥/٤/٤– مجموعة أحكام النقض – ٢٦ – ١٢٩٢ .

وإذا كـــان الأمـــر الصـــادر بالأداء يتضمن قضاء قطعيا ، فإنه يؤدى إلى استنفاد ولاية القاضى الذى أصدره [١] ، ولأنه يتضمن تأكيدا لحق موضوعى **" قضاء موضوعيا "** ، فإنـــه يحوز الحجية القضائية [٢] ، ولأنه يقضى بإلزام ، فإنه يحوز القوة التنفيذية [٣] ، ويعد بذلك من السندات القابلة للتنفيذ الجبرى [٤] .

ولاشـــك أن الطبـــيعة المزدوجة للأمر الصادر بالأداء تنعكس انعكاسا كاملا على النظام القـــانونى الـــذى يخضـــع له ، ذلك النظام الذى لايتطابق تماما مع النظام القانونى للعمل الولائـــى ، ولايـــتطابق أيضـــا مـــع النظام القانونى للعمل القضائى ، بل هو مزيجا من النظامين ، فنجد بعضا من النصوص التشريعية المنظمة للأمر الصادر بالأداء تشبه تماما النصـــوص التشـــريعية المنظمة للحكم القضائى ، كما نجد أيضا أن بعضا من النصوص

---

(١) أنظـــر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٨٤ – ص ٣٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٩٤٨ ، محمود محمد هاشم – إستنفاد ولاية القاضى – ص ٢٢٠ .
وانظـــر أيضـــا : نقـــض مـــدنى مصـــرى – جلسة ١٩٦٤/١١/٥ مجموعة أحكام النقض – ١٥ – ص ١٠٠٣ . وقـــارب : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/١٣ – فى الطعن رقم (٤١٥) – لسنة (٤٦) ق .

(٢) أنظـــر : أحمـــد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – بند ١٦٩ ، ومايليه ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٥ .
وانظـــر أيضـــا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٧/٥/٢٣ – مجموعة أحكام النقض – ٨ – ٥٢٠ ، ١٩٦٣/٤/٤ – مجموعة أحكام النقض – ١٤ – ٤٧٥ ، ١٩٧٢/٥/١١ – مجموعة أحكام النقض – ٢٣ – ٨٧٢ ، ١٩٧٤/٢/١١ – مجموعـــة أحكام النقض – ٢٥ – ٣٢٧ ، ١٩٧٧/١/٥ – مجموعة أحكام النقض – ٢٨ – ١٧٤ ، ١٩٨٠/٢/١٣ – مجموعة أحكام النقض – ٣١ – ٧٨ – ٥ .

(٣) أنظر : أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – بند ٦٢ ، ص ٨٦ ، ومابعدها .

(٤) أنظـــر : فتحى والى – التنفيذ الجبرى – ص ١٠٦ ، أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٥ – الهامش رقم (٣) ، فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – طبيعتها ، وطرق الطعن فيها – المجموعة الرسمية – السنة (٦٠) – العدد الثالث – ص ١٩٩٩ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٠٩ ، ومابعدها .

التشـــريعية المنظمة للأمر الصادر بالأداء تشبه تماما النصوص التشريعية المنظمة للأمر على عريضة ، وكل ذلك يرجع إلى الطبيعة المزدوجة التى تتمتع بها أوامر الأداء [1] .

---

[1] أنظر : أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٧٨ .

والمطلب الثانى
مزايا نظام أوامر الأداء

يتمــيز نظام أوامر الأداء بالبساطة ، وقلة التكاليف ، والسرعة ، ويتلافى العيوب التى قد تنشأ عن طلب الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية فى شكل الدعوى القضائية ، لأنــه يقــدم فى الحقيقة نوعا من الحماية الموضوعية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وإن كان ذلك يتم فى شكل الأوامر على عرائض .

واتــباع نظــام أوامــر الأداء لايحقــق مصلحة للدائن فحسب ، من خلال إستيفائه حقه بإجراءات بسيطة ، وفى وقت قصير ، وإنما يحقق المصلحة العامة ، والمتمثلة فى حسن ســير القضاء العام فى الدولة ، وذلك بتفرغ المحاكم لنظر الدعاوى القضائية التى تنطوى على نزاع جدى [1] .

---

[1] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص١٣٠ ، الهامش رقم (١) ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٤ ، ص ٦٥١ .

المبحث الثالث
التطور التاريخى لنظـــام أوامـــر الأداء
فـــى القانون الوضعـــى المصـــرى (١)

لـــم يعرف القانون الوضعى المصرى نظام أوامر الأداء قبل عام ١٩٤٩ ، حيث استحدثه فـــى تقنين المرافعات السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فى المواد " (٨٥١- ٨٥٨) ، من أجل استيفاء الديون الصغيرة الثابتة بالكتابة ، وكان قد أجاز للدائن بدين نقدى صغير " لايـــتجاوز خمســـين جنيها " أن يلجأ إلى استصدار أمر بدفعه من قاضى محكمة المواد الجزئية ، على عريضة تقدم إليه ، دون تكليف المدين بالحضور أمامه ، ويعلن بهذا الأمر ، ويكون له الحق فى التظلم منه أمام محكمة المواد الجزئية التى أصدرته ، فى خلال مدة قصـــيرة ، وإلا أصـــبح حكمـــا قضائيا إنتهائيا . وقيل فى تبرير نظام أوامر الأداء ، أن الديون الصغيرة تبعد عن أن تكون محلا لنزاع جدى ، نظرا لثبوتها بالكتابة .

ثـــم راى المشرع الوضعى المصرى جعل نظام أوامر الأداء نظاما إجباريا ، يتعين على الدائن الإلتجاء إليه فى كل حالة تتوافر فيها شروط استصدارها ، وذلك بمقتضى القوانين أرقـــام " (٢٦٥) ، (٤٨٥) لســـنة ١٩٥٣ ، (١٠٠) لســـنة ١٩٦٢ ، (١٣) لسنة ١٩٦٨ " المـــادة (٢٠١) مـــن قـــانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ " ، بحيـــث إذا تحققـــت الشروط الازم توافرها لسلوك طريق أوامر الأداء ، فإنه يكـــون هـــو الســـبيل الوحـــيد الواجب الإتباع ، عند الإلتجاء إلى القضاء ، ويتخذ الدائن إجـــراءات معيـــنة ، ويقدم العريضة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، وذلك لاستصدار الأمر بالأداء عليها .

---

(١) فى بـــيان الـــتطور التاريخى لنظام أوامر الأداء فى القانون الوضعى المصرى ، أنظر : رمزى سيف — الوســـيط — بند ٥٥٧ ، ص٧١٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر — أوامر الأداء — بند١، ص١١، ومابعدها ، فتحى والى — الوسيط فى قانون القضاء المدنى— بند ٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، مصطفى مجدى هرجة — أوامـــر الأداء — ص٣ ، ومابعدهـــا ، أحمد ماهر زغلول — مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها — بند١٦٠ ، ص١١٣ — الهامش رقم (١) ، آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها — ص٨٦ ، أصول التنفيذ — الطـــبعة الرابعة — ١٩٩٧ — بند١٥١، ص٢٨٢ ، أحمد أبو الوفا — إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والـــتجارية — الطـــبعة العاشرة — ١٩٩١ — بند ٧٩ ، ص١٣١ ، ومابعدها ، بند١٧٩ — الهامش — ص١٣٤ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى — أوامر الأداء — ص٣ ، ٤ .

فلـم يكن طريق أوامر الأداء إجباريا عند صدور قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسـنة ١٩٤٩ ، وإنما أصبح كذلك عند صدور القانون الوضعى المصرى رقم (٢٥٦) لسنة ١٩٥٣ ، حيث رأى المشرع الوضعى المصرى أن يجعل سلوكه إجباريا ، فنص فى المادة (٨٥١) من القانون المذكور على أنه :

" إسـتثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية .... إلخ " ، وأورد فى المذكرة التفسيرية للقانون المذكور عبارة مقتضاها أنه قد جعل استصـدار أوامـر الدفـع فـى القـانون الوضـعى المصـرى وجوبـيا ، حتى يؤتى ثمرته [1] ، [2] ، [3] .

---

[1] فى تطـور القـانون الوضعى المصرى نحو إقرار وجوب الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، فى كل حالة تـتوافر فيها شروط استصدارها ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٥٧ ، ص٧١٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١١ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بـند٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – ص ٨٦ – الهامش ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها ، بند١٦٠ ، ص١١٣ الهامش رقم (١) ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص٣ ، السيد عبد العال تمام : الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٦ .

[2] فى دراسـة وجوب اتباع طريق أوامر الأداء إذا توافرت شروطه ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص٧٢٥ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطـبعة الثامنة – ص١٥١ ، ومابعدها ، الطبعة العاشرة – ١٩٩١ بند٨١ ص١٤٩ ، ومابعدها ، عبد الباسـط جمـيعى – مبادئ – ١٩٨٠ – ص ٤٥١ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بـند ٣٥ ، ومايليه ، ص ٧٤ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٠ ، ص ٨٦٢ ، ومابعدهـا ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء ، بند٣٥ ، ص ٥٧ ، ومابعدها ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٥٨ ، ومابعدها .

وفى نقد اتجاه المشرع الوضعى المصرى نحو وجوب الإلتجاء إلى طريق أوامر الأداء ، إذا توافرت شروطه ، أنظـر : رمـزى سـيف – الوسيط – بند٥٢٥ ، ص ٧٢٣ ، ٧٢٤ ، نظام أوامر الأداء فى التشريعات العربـية – محاضرة ألقيت سنة ١٩٦٩ – بند٥٦٠ ، ص ٧٢٦ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المـواد المدنـية ، والتجارية – الطبعة السابعة – بند٨١ ، ٨٢ – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – بند٧٩ ، ص١٣٣ – الهـامش ، بـند٨١ ، ٨٢ ، ص ١٤٩ ، ومابعدها ، بند٨٧ (م) (٣) ص ١٧٩ ، عبد الحمـيد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٣٥ ، ص٤٧ ، ٤٨ ، عبد الباسط جميعى – مـبادئ المـرافعات – الطبعة الثانية – ص٢٨٦ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية –

إلا أن وجـوب الإلـتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، إذا توافرت شروط إستصداره تقتصر علـى حالـة الخصـومة القضـائية المبتدأة . ومن ثم ، فإنه يمكن تقديم طلبات قضائية

بـند٦٠٨ ، ص ٦٥٧ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣– بند٤٢٠ ، ص٨٦٣ .

وفى تأيـيد إلزامية الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، إذا توافرت شروط استصدارها ، أنظر : أحمد السيد صـاوى – الوسـيط – بند٤٨٧ ، ص ٦٦٢ ، ٦٦٣ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٧ .

(٣) ولقد اختلف الرأى فى الفقه ، وأحكام القضاء حول تحديد قضاء المحكمة إذا رفع بالدين دعوى قضائية عاديـة ، رغـم توافـر شـروط إستصـدار الأمر بالأداء بالنسبة له ، هل تقضى المحكمة عندئذ بعدم الإختصاص ؟ . أم بعدم القبول ؟ . أم تقضى بعدم جواز نظر الدعوى القضائية شكلا ؟ . فى تفصيل ذلك ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – طبعة سنة ١٩٦٩ ، بند٥٩٧ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المـواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – سنة ١٩٩١– بند٨٢ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٧١٣ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ – ص ٢٨٦ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بـند٥٥٦ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١١٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المـدنى – بند ٤٢٠ ، ص ٨٦٣ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند٤٢٠ ، ص ٨٦٣ ، محمود محمد هاشـم : قـانون القضاء المدنى – ص ٣٦٤ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى : أوامر الأداء فى ضوء أحكـام القـانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – دار الفكر الجامعى بالأسكندرية – بدون سنة نشر – ص٩٧ ، ومابعدها .

وانظـر أيضا : حكم محكمة القاهرة الإبتدائية – الصادر بجلسة ١٩٥٣/٩/١٥ المحاماه المصرية – ٤٣– ص٥٠١ ، ١٩٥٤/٥/٣١– المحامـاه المصـرية ٣٥– ص ٣٥٦ ، حكم محكمة المنيا الجزئية – الصادر بجلسـة ١٩٥٣/٩/٣ المحاماه المصرية – ٣٤ – ص٣١١ ، حكم محكمة بلقاس الجزئية – الصادر بجلسة ١٩٥٣/٩/٢٣ – المحامـاه المصرية –٣٤ – ص ١٥٧٦ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣ المجموعة ٢٣–٩٨١ " ، والذى جاء فيه أنه : " الدفع بعدم القبول يعد فى هذه الحالة دفعا شكليا ، وليس دفعا بعدم القبول ، كما نصت المادة (١١٥) من قانون المرافعات المصرى " ، نقض مدنى مصرى جلسة ١٩٧٥/٦/٩ – الطعن رقم (٨٠) – لسنة (٤٠) ق ، والذى جاء فيه أنه " الدفع فى هذه الحالة يعد دفعا شكليا ببطلان إجراءات الخصومة القضائية " .

عارضـــة بالدين الذى يستوفى شروط استصدار الأمر بالأداء فى دعوى قضائية منظورة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظرها [1] .

والإلــتجاء إلى نظام أوامر الأداء يكون وجوبيا ، ولو كان متفقا على التحكيم [2] ، فشرط التحكــيم لايمنع من استصدار أمرا بالأداء بحق نشأ عن العقد الذى تضمنه ، وتتوافر فيه شروط استصداره ، وفقا للقواعد ، والإجراءات المحددة فى المواد (٢٠١) - (٢١٠) مــن قــانون المــرافعات المصــرى ، والقول بغير هذا ، يعنى إهدارا لنصوص قانون المــرافعات المصــرى المــنظمة لأوامــر الأداء ، وعدم تحقيق رغبة المشرع الوضعى المصرى فى جعل الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء إجباريا ، عند تحقق شروطه [3] .

---

[1] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – بند ٢٨ مكرر – ص ٤٦ ، بند ١٤٥ ، ص٢٦٣ ، عبد الباسط جميعي – مبادئ المرافعات – ص ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، أحمد محمد مليجي موسى – أعمــال القضاة – ص ١٥٧، ١٥٨ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء فى ضوء أحكام القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – دار الفكر الجامعي بالأسكندرية – بدون سنة نشر – ص٩٥ ، ومابعدها ، أحمد أبــو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١– بند٨٧ (م) ص ٢٨١ ، ٢٨٢ ، أحمــد ماهــر زغلــول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند١٥١ ، ص٢٨٣– الهامش رقم (١) .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/١/١٩– الطعن رقم (١٣٤) – لسنة (٤١) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند ٢٨ مكرر ، ص ٤٦– الهامش .

[2] أنظــر : عبد الحميد المنشاوى – أوامر الأداء – ص ٩٩ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤– ص ٢٧٥ .

[3] وإذا كــان المشرع الوضعى المصرى قد أوجب الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، إذا توافرت شروط استصدارها ، فإن هناك بعضا من التشريعات الأجنبية ، والعربية قد جعلت الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء إختياريا للدائن ، وذلك إذا توافرت شروط إستصدارها ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤– منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ٢٦١– الهامش رقم (٤٧٩) ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٨٦٢– الهامش رقم (٤) .

وإذا لـــم تتوافر شروط استصدار أوامر الأداء ، فإن القاضى المختص بإصدارها لايصدر أمـــرا بالأداء ، وإنما يرفض إصداره ، إما مع تحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بغير هذا ، بحسب طبيعة الشرط الذى تخلف [1] .

كما اتجه المشرع الوضعى المصرى إلى تعميم نظام أوامر الأداء إذا كان للدائن حقا ثابتا بالكتابة ، وحال الأداء ، وكان كل مايطالب به دينا من النقود ، معين المقدار ، أو منقولا معيـــنا بذاته " المادة (١/٢٠١) من قانون المرافعات المصرى [2] ، فيشمل كافة ديون الـــنقود - أيا كانت قيمتها - وكذلك الحقوق التى محلها منقولات . ولقد استعان المشرع الوضعى المصرى فى هذا بالعديد من الجهود التى بذلت فى التشريعات الحديثة ، والدائرة فى اعتماد نظام أوامر الأداء [3] .

---

[1] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٣ - فى الطعن رقم (٢٦٣) - لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٧/١/٣١ - س (٢٨) - ص ٣١٠ ، ١٩٧٧/٤/٦ - فى الطعن رقم (٥٥٥) - لسنة (٤٣) ق ، ١٩٧٩/١/١ - فى الطعيـن رقم (٨٦٧) - لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٦/١/١٩ - س (٢٧) - ص٢٤٠ ، ١٩٧٥/١٢/٩ - س (٢٦) - ص١٥٩٣ ، ١٩٧١/٣/١٦ - س (٢٢) - ص ٣٠٥ .

[2] كان النص الأصلى للمادة (١/٢٠١) من قانون المرافعات المصرى يقصر العمل بنظام أوامر الأداء عـــلى الديـــون الـــتى يكون محلها مبالغ نقدية ، أو منقولا من المثليات - أى معينا بنوعه ، ومقداره - وبمقتضى التعديل التشريعى الذى أدخله القانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ على النص المذكور ، فقد تم التوسع فى مجال إعمال نظام أوامر الأداء ، لكى يشمل أيضا المنقولات المعينة بذاتها ، فى تبرير هذا التوسع ، أنظر المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التعديل رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ .

[3] راجـــع المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصرى فى تقريرها : " حيث أن نظام أوامر الأداء يكون مســـتمدا فى بعـــض أســـسه من بعض التشريعات الأجنبية المقارنة الحديثة ، فقد استقى هذا القانون من التشـــريع الفرنسى " القانون الوضعى المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " ، كما استوحى من التشريع الألمانى نصوص القانون الوضعى المصرى الصادر فى سنة ١٩٥٣ " ، فى بيان ذلك ، أنظر : أحمد أبو الوفا - إجـــراءات التنفـــيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة العاشرة - ١٩٩١- بند٧٩ ، ص ١٣١، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - بند٢ ، ومايليه ، ص١٧، ومابعدها .

المبحث الرابع

شروط إستصدار أمر الأداء [١]

تمهيد ، وتقسيم :

يلزم لاستصدار الأمر بالأداء توافر شروطا موضوعية معينة ، فإذا توافرت هذه الشروط ، فـإن الدائن يتخذ إجراءات معينة ، ويقدم العريضة إلى القاضى المختص بإصدارها ، فـتكون هذه الإجراءات جميعها هى الشروط الشكلية لإصدار الأمر بالأداء ، باعتبار أن الشـكل الذى يتطلبه قانون المرافعات المدنية ، والتجارية فى الإجراء المطلوب قد يتمثل فى بيان ، أو مكان ، أو زمان ، أو فى شخص القائم بالعمل ، وغيرها مما يستلزمه قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لصحة الإجراء .

فإذا توافرت الشروط المتقدمة بنوعيها - الموضوعية ، والشكلية - فإن القاضى المختص بإصـدار أوامر الأداء يصدر الأمر بالأداء . أما إذا لم تتوافر هذه الشروط ، فإن القاضى لايصدر أمر الأداء ، وإنما يرفض إصداره ، إما مع تحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بغير هذا ، وذلك بحسب الشرط الذى تخلف .

---

(١) فى بيان الشروط الازم توافرها لاستصدار أوامر الأداء ، أنظر : أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطـبعة الثالثة - بند٣٤ ، ومايليه ، ص ٧١ ، ومابعدها أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنـية ، والتجارية ، الطبعة العاشرة - بند٨٠ ، ص ١٤١، ومابعدها ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضـاء المدنى - طبعة سنة ١٩٩٣- بند٤١٩ ، ص ٨٥٩ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص١٣، ومابعدهـا ، مصـطفى مجـدى هرجة - أوامر الأداء - بند٦ ، ومايليه ، ص١٥، ومابعدها .

والشرط الموضوعى هو الذى يوجب إتباع طريق أوامر الأداء عند الإلتجاء إلى القضاء ، للمطالبة بالحماية القانونية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فإذا تخلف الشرط الموضوعى ، فإنـــه لايلزم إتباع طريق أوامر الأداء ، وإنما يكون الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضـــائية العادية ، وإذا تقدم الدائن إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء بمثل هذا الحق فإنه لايصدر أمرا بالأداء وإنما يحدد جلسة أمام المحكمة المختصة ، لتنظر الطلب القضائى بالطريق العادى لنظر الدعوى القضائية .

أمـــا الشـــرط الشكلى لإصدار الأمر بالأداء ، فإنه شرطا يلزم توافره لصحة الإلتجاء إلى القضـــاء ، وكيفـــية المطالـــبة بالحماية القانونية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فهو شكلا محـــددا قانونـــا للإلتجاء إلى القضاء ، أى الإجراءات المقررة لاستصدار أوامر الأداء ، والشـــكل الواجـــب توافره فيها . فإذا تخلف الشرط الشكلى لإصدار الأمر بالأداء ، فإن الإجـــراءات المـــتخذة لاتكون صحيحة قانونا . ومن ثم فإن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء لايصدر أمر الأداء المطلوب استصداره .

وتمهـــيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : الشروط الموضوعية الازمة لاستصدار أوامر الأداء .

والمطلب الثانى : الشروط الشكلية الازمة لاستصدار أوامر الأداء .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

الشروط الموضوعية الازمة لاستصدار أوامر الأداء

أورد المشـــرع الوضعى المصرى الشروط الموضوعية الازم توافرها فى الحق موضوع الأمر الصادر بالأداء فى المادة (٢٠١) من قانون المرافعات المصرى [١] ، والتى تنص على أنه :

" إســتثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى إبتداء تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتا بالكتابة وحال الأداء وكان كل مايطالب به دينا من النقود معين المقدار أو منقولا معينا بذاته أو بنوعه ومقداره .

وتتــبع هــذه الأحكــام إذا كان صاحب الحق دائنا بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الإحتياطى لأحدهم .

أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه إتباع القواعد العامة فى رفع الدعوى "

ومفـــاد النص المتقدم ، أن قانون المرافعات المصرى يتطلب عدة شروط موضوعية فى الحــق المطلوب – **موضوع الأمر بالأداء** – بحيث إذا توافرت ، فإنه يتعين فى حالات المطالـــبة به إبتداء إتباع طريق أوامر الأداء ، والمنصوص عليه فى الباب الحادى عشر من الكتاب الأول من قانون المرافعات المصرى .

والشـــروط الموضوعية التى يتطلبها قانون المرافعات المصرى فى الحق موضوع الأمر الصادر بالأداء – **كما يتبين من النص المتقدم** – هى أن يكون الحق المطالب به موضوع الأمـــر بالأداء دينا من النقود ، معين المقدار أو منقولا معينا بذاته ، أو بنوعه ، ومقداره وأن يكون حال الأداء .

---

[١] والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المـــرافعات المصـــرى ، وتقابلها المادة (٨٥١) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

والمطلب الثانى

الشروط الشكلية الازمة لاستصدار أوامر الأداء

تمهيد ، وتقسيم:

إذا ماتحققت الشروط الموضوعية المتقدمة ، والازم توافرها لسلوك طريق أوامر الأداء ، فإنـــه يجب على الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء أن يتخذ إجراءات معينة [1] ، حيث يتقدم هو ، أو وكيله إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، بعريضة تشتمل علـــى البيانات المطلوبة قانونا ، ومرفقا بها المستندات الازمة ، ودليل التكليف بالوفاء ، وأية مستندات أخرى يراها لازمة لتأييد طلبه .

وتقـــدم العريضة مباشرة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، دون أن تعلن إلى المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، ودون أن يعلم بها .

---

[1] فى بيان إجراءات استصدار أوامر الأداء ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٧٢٦ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة الثامنة – ص ١٥٩، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٨٠ – ص ٣٩٤ ، ومابعدها ، أميـــنة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – ١٩٨٠ – ص ١١٥، ومابعدها ، فتحى والى – الوســـيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٨٩٥ ، ومابعدها ، طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٥ ، ومابعدهـــا ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ القضائى – بند٩٩ ، ومايليه ، ص ١٩٤، ومابعدها ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٦٠، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بـــند٣٦ ، ومايلـــيه ، ص٦٢ ، ومابعدها ، عز الدين الدناصورى ، حامدعكاز – التعليق على قانون المرافعات – طبعة سنة ١٩٨٢ – ص ٥٥٠ ، ومابعدها ، على البارودى – الوجيز فى القانون التجارى – طبعة سنة ١٩٦٦ – ص ١٦٧، ومابعدها .

ويـــنظر القاضى طلب الدائن باستصدار الأمر بالأداء فى غير جلسة ، ولايحضر الدائن الذى يطلب استصداره ، ولا المدين المراد استصداره فى مواجهته ، ولا كاتب المحكمة .

وتعتبر الإجراءات الواجبة الإتباع لاستصدار الأمر بالأداء - **من حيث المواعيد الواجب مـــراعاتها ، وشـــكل العريضـــة المقدمـــة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصـــدار الأمـــر بـــالأداء عليها ، وبياناتها ، والأوراق التى يجب تقديمها ، والشكل الواجـــب توافـــره فـــى هذه الأوراق** - شروطا شكلية لإصداره [(١)] . ونتيجة لذلك ، فإن تخلـــف هـــذه الشروط الشكلية يمنع من إصداره ، ويكون على القاضى المختص بإصدار أوامـــر الأداء أن يرفض عندئذ إصدار الأمر بالأداء ، دون أن يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالطريق العادى .

فـــإذا أصدر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء الأمر بالأداء المراد استصداره رغم عدم اتخاذ الإجراءات المتطلبة قانونا لذلك ، فإن الأمر بالأداء الصادر عندئذ يكون باطلا ، فـــإذا ألغى ، فإن المحكمة المرفوع إليها التظلم منه ، والمحكمة الإستئنافية لاتنظر فى الموضوع ، ولاتفصل فى الحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** .

وقد نص فى المادتين (٢٠٢) ، (٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على إجراءات استصدار أوامر الأداء . فالمادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى تنص على أنه :

" علـــى الدائـــن أن يكلف المدين أولا بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمـــر بالأداء من قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين أو رئيس الدائرة بالمحكمـــة الإبتدائـــية حسب الأحوال ، وذلك مالم يقبل المدين إختصاص محكمة أخرى بالفصـــل فـــى الـــنزاع ، ويكفـــى فى التكليف بالوفاء أن يحصل بكتاب مسجل مع علم الوصول ويقوم بروتستو عدم الدفع مقام هذا التكليف " .

كما تنص المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يصـــدر الأمـــر بالأداء على عريضة يقدمها الدائن أو وكيله يرفق بها سند الدين وما يثبـــت حصـــول التكليف بوفاءه ، ويبقى هذا السند فى قلم الكتاب إلى أن يمضى ميعاد التظلم .

ويجب أن تحرر العريضة من نسختين متطابقتين وأن تشتمل على وقائع الطلب وأسانيده واســـم المديـــن كاملا ومحل إقامته وترفق بها المستندات المؤيدة لها وأن يعين الطالب

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر- أوامر الأداء - الطبعة الثالثة -١٩٨٤- منشأة المعارف بالأسكندرية - بند٦٦ ، ص ١٢٤، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٤٤ .

فــيها موطنا مختارا له فى دائرة اختصاص المحكمة ، فإن كان مقيما خارج هذه الدائرة تعين عليه اتخاذ موطن مختار فى البلدة التى بها مقر المحكمة .

ويجــب أن يصــدر الأمــر على إحدى نسختى العريضة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها وأن يبين المبلغ الواجب أداءه من أصل وفوائد أو ماأمر بأدائه من منقول حسب الأحوال ، وكذا المصاريف " .

وبالإضــافة إلى المادتين المتقدمتين ، فإن المادة (٢٠٨) من قانون المرافعات المصرى تنص على أنه :

" لايقبل من الدائن طلب الأمر بالأداء إلا إذا كانت عريضته مصحوبة بما يدل على أداء الرسم كاملا .

علــى أنــه فــى أحوال الحجز المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) يحصــل مــن الدائــن ربــع الرســم عــند طلب توقيع الحجز والباقى عند طلب الأمر بالأداء " [(١)] .

وتمهــيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المطلب إلى فرعين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

الفــرع الأول : تكلــيف المدين المطلوب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء .

الفرع الثانى : تقديم طلب استصدار الأمر بالأداء ، ومرفقاته .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

(١) فى بيان المحجوز بمقتضى دين تتوافر فيه شروط استصدار الأمر بالأداء ، أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ١٢٩ ، ومابعدها .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٦/٢١ – الطعن رقم (٣٥٣) – لسنة (٥٧) ق ، ١٩٨٨/٣/٢٧ – فى الطعــن رقــم (٨٦٨) – لســنة (٥٤) ق ، ١٩٨٤/٢/٢٨ – فى الطعن رقم (٤٩٣) – لســنة (٤٩) ق ، ١٩٧٩/٣/٧ – الســنة (٣٠) – العــددالأول – ص٧٣٦ ، ١٩٧٧/٣/٢٨ – الســنة (٢٨) – ص٨٠١ ، ١٩٧٧/١/٥ – فى الطعــن رقــم (٤٦٠) – لسنة (٤٢) ق .

الفرع الأول
تكليف المدين المطلوب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء [١]

يستلزم قانون المرافعات المصرى فى المادة (٢٠٢) لاستصدار الأمر بالأداء أن يقوم الدائن الذى يطلب إستصداره بتكليف المدين المراد استصداره فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – قبل أن يتقدم بطلب استصداره ، وذلك بقصد تنبيه المدين المراد استصداره فى مواجهته إلى أنه إذا لم يبادر إلى الوفاء بالتزامه ، فإنه سوف يستصدر فى مواجهته أمرا بأداء حقه ، يمكنه من التنفيذ الجبرى .
وبالتكليف بالوفاء بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – فإنه تتاح للمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته فرصة للتنفيذ الإختيارى للإلتزام ، وأداء حق الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، وتفادى المطالبة به أمام القضاء .
فالغاية من تكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – قبل استصداره فضلا عن نفى شبهة التسامح عن الدائن بالمطالبة بالحق – **موضوع الأمر بالأداء** – هى تجنب المفاجأة فى التقاضى بالنسبة للمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، وذلك باستصداره فى غيبته ، ودون سماع أقواله ، بينما قد يكون راغبا فى الوفاء به ، تفاديا لإجراءات المطالبة القضائية بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** [٢] .

---

[١] فى دراسة شكل تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – وذلك بواسطة الدائن الذى يطلب استصداره فى مواجهته ، وبياناته ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – بند٦٧ ، ومايليه ، ص ١٢٦، ومابعدها ، الطبعة الثالثة –١٩٨٤– بند٦٩ ، ومايليه ، ص١٣٠، ومابعدها عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٤٦ ، ومابعدها .

[١] أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٨٠– ص ٣٩٤ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص١١٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى –

فضــلا عن أن تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء في مواجهته بالوفاء بالحق المطالــب بــه - **موضوع الأمر بالأداء** - يقصد به كذلك تمكين المدين المراد استصدار الأمــر بــالأداء فــي مواجهته من المنازعة في استصداره ، إذا تخلفت الشروط الازمة لإصداره ، فيمتنع إصدار الأمر بالأداء في هذه الحالة ، لتخلف شرطا أساسيا لإصداره ، وهو أن يكون الحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - غير متنازع عليه [١] .

ويســتفاد من نص المادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى ، أنه يجب على الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء أن يكلف مدينه بالوفاء بالدين المطالب به - **موضوع الأمــر بــالأداء** - قبل أن يتقدم بالعريضة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، والــتى يطلب فيها استصداره ، وأن يمهله خمسة أيام على الأقل . بمعنى ، أنه يجب أن يمضـــى بين تكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - بمعرفة الدائــن الــذى يطلب استصداره ، وبين تقديمه للعريضة التى يطلب فيها استصداره إلى القاضـــى المختص بإصدار أوامر الأداء خمسة أيام على الأقل ، بقصد التعجيل بحصول الأفراد على حقوقهم [٢] . ويحتسب ميعاد تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء في مواجهــته بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - وذلك بمعرفة الدائن الذى يطلب استصـــداره ، وفقـــا للقـــاعدة العامـــة الـــواردة فى المادة (١٥) من قانون المرافعات المصرى [٣] .

ويمكـــن منح المدين المراد استصدار الأمر بالأداء في مواجهته ميعادا أطول من الميعاد المنصـــوص علـــيه فى المادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى ، على أنه إذا مر وقـــتا طويلا على تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء في مواجهته بالوفاء بالحق المطالـــب بـــه - **موضوع الأمر بالأداء** - فإنه يجب تجديده قبل طلب استصداره ، لأن

بند٤٢٢ ، ص ٨٦٦ ، أحمد محمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص٦٠؟ ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٤٥ ، ٤٦ .

[١] أنظـــر : أحمـــد أبـــو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - ص ١٤٧ - الهامش رقم (٣) ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٥١ ، ٥٢ .

[٢] أنظر : رمزى سيف - الوسيط - ص ٧٢٦ .

[٣] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٥١ ، ٥٢ .

مرور وقت طويل يجعل القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء يتشكك ، ويرفض عندئذ إصدار الأمر بالأداء [١] .

ويعتبر قيام الدائن الذى يطلب استصدار الامر بالأداء بتكليف المدين المراد استصداره فى مواجهــته بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - شرطا شكليا لإصداره ، فــإذا لــم يتوافر هذا الشرط ، فإن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء لايصدر الأمر بــالأداء ، وذلك بسبب عدم اتخاذ الإجراءات المقررة قانونا لإصدار الأمر بالأداء ، فإذا أصــدر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء الأمر بالأداء بالرغم من ذلك ، فإنه يكون بــاطلا ، لعــدم توافــر شرطا شكليا لازما لإصداره ، فإذا تظلم منه المدين الصادر فى مواجهــته ، وألغــته المحكمــة المختصــة بنظر التظلم منه ، فإنها تقف عند هذا الحد ، ولاتفصل فى المطالبة بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** [٢] .

ويعتــبر تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - وذلك بمعرفة الدائن الذى يطلب استصداره تكليفا صحيحا شــرطا لصــدور الأمــر بــالأداء ، ولــيس شرطا لصحة العريضة المقدمة من الدائن لاستصداره . ومن ثم فإن عدم القيام به ، أو بطلانه ، لايؤدى إلى بطلان العريضة ذاتها ، لأن البطلان يكون قد وقع فى ورقة تكليف المدين المراد استصداره فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - وهى تكون سابقة على العريضة ذاتها [٣] .

---

[١] أنظر : عبد الباسط جميعى - مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٣١٧ ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٢ ، ص ٨٦٦ .

[٢] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٥٣ .

[٣] أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٤٢٢ ، ص ٨٦٦ - الهامش رقم (١) ، أميــنة مصطفى النمر - أوامر الأداء - ص ١٣٠ ، مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - بند٣٩ ، ص ٦٤ ، ٦٥ ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٥٣ ، ٥٤ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٩/٢/٢٧ - فى الطعن رقم (٨٥٤) - لسنة (٤٤) ق ، ١٩٧٨/٤/١٧ - فى الطعن رقم (٤١٦) - لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٤/٦/١٦- س (٢٥) -

ولم يستلزم قانون المرافعات المصرى إجراء تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فـــى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - وذلك بمعرفة الدائن الـــذى يطلـــب استصداره بورقة من أوراق المحضرين ، خلافا للقاعدة العامة فى إعلان الأوراق القضـــائية ، وإنما اكتفى بأن يتم بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول [1] ، كما أنه قد اعتبر بروتستو عدم الدفع تكليفا للمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفـــاء بـــالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** [2] - وكذلك ، توقيع الحجز وفقا للمـــادة (٢١٠) مـــن قـــانون المـــرافعات المصرى ، فيقوم مقام تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - توقيع حجـــز ماللمديـــن لـــدى الغير ، أو حجزا تحفظيا سابقا على تقديم طلب استصدار الأمر بالأداء [3] .

ولايعنى هذا منع إجراء تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالـــب بـــه - **موضـــوع الأمر بالأداء** - بورقة من أوراق المحضرين ، وفقا للقاعدة

ص ١٠٨٢ ، ١٩٧١/٦/٢٤ - الســـــنة (٢٣) - ص ٨١٨ ، ١٩٦٩/١١/٢٠ - فى الطعـــــن رقم (٣٨٠) - لسنة (٣٥) ق ، ١٩٦٩/١٠/٢١ - فى الطعن رقم (٢٣٥) - لسنة (٣٥) ق .

[1] أنظـــر : أميـــنة مصـــطفى الـــنمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - بند٦٩ ، ومايليه ، ص ١٣٠، ومابعدها ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٢ ، ص ٨٦٦ ، مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - بند٣٩ ، ص ٦٤ .

[2] أنظر : أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - بند٧١ ، ص ١٣٤ ، محسن شفيق - الأوراق التجارية - بند٤٥٣ .

[3] أنظر : عبد الباسط جميعى - مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية - طبعة سنة ١٩٨٠ - ص ٢٧٩ ، أميـــنة مصـــطفى الـــنمر - أوامر الأداء - ص ١٢٣ ، فتحى عبد الصبور - المجموعة الرسمية - السنة (٢/٦٠) - ص ٥٣٧ .

وانظـــر أيضـــا : حكـــم محكمـــة القاهـــرة الإبتدائية - جلسة ١٩٦٧/١١/٢٧ - المحاماة المصرية - السنة ١٥٦/٢٧٩/٤/٤٩ .

العامة [١] ، بل إنه إذا تم تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – بورقة من أوراق المحضرين ، فإنه يكون إعذارا ، وفقـا لنص المادة (٢١٩) من القانون المدنى المصرى ، إذ يتم فى هذه الحالة بورقة رسمية ، وهى شرطا فى الإنذار ، أو الإعذار . أما إذا تم تكليف المدين المراد استصدار الأمـر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – بخطاب مسجل مصـحوب بعلـم الوصول ، فإنه لا يستقيم القول أنه إعذارا ، لأن الورقة غير الرسمية لاتقوم مقام الإنذار فى المسائل المدنية ، ولو كان خطابا مسجلا مصحوبا بعلم الوصول ، باسـتثناء حالـتى وجـود اتفاق بين الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، والمدين المـراد استصداره فى مواجهته على أن الورقة غير الرسمية تكفى فى هذا الشأن ، وأن تكون المسألة تجارية ، فتكفى الورقة غير الرسمية وفقا للعرف التجارى [٢] .

---

[١] أنظـر : أحمـد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٦ ، ص ٦٥٤ ، حيث يفضل سيادته أن يتم تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به – موضوع الأمر بـالأداء – بورقـة مـن أوراق المحضرين ، وذلك بالنظر إلى قسوة نظام أوامر الأداء على المدين ، أمينة مصـطفى النـمر – أوامـر الأداء – بند٧٦ ، ص ١٤١ ، حيث ترى سيادتها أن تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – بورقة من أوراق المحضرين يكون أفضل بالنسبة للدائن الذى يطلب استصداره ، لأنه يعتبر إعذارا للمدين المراد استصداره فى مواجهـته بقطع الدين – موضوع الأمر بالأداء – ويؤدى إلى سريان الفوائد لصالح الدائن ، وذلك بعكس الخطاب المسجل المصحوب بعلم الوصول ، والذى لايترتب عليه مثل هذه الآثار .

وانظـر أيضا فى عدم وجود مايمنع الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء من إجراء تكليف المدين المـراد استصـداره فى مواجهـته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – بورقة من أوراق المحضـرين : فـتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٦ ، أحمد أبو الوفا – إجـراءات التنفـيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٥٩ ، مصطفى مجدى هرجة : أوامر الأداء – بند٣٩ ، ص ٦٤ .

وانظـر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة١١/٢/١٩٧٠ – فى الطعن رقم (٢٦٥) – لسنة (٣) ق – السنة ٢/٤٥/٢٧٧ .

[٢] أنظـر : عـبد الـرزاق أحمد السنهورى – الوجيز – ص ٧٩٢ ، إسماعيل غانم – آثار الإلتزام – ص ١٢٦ ، عـبد الحمـيد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٥٢ ، ٥٣ . وانظر مع ذلك : عبد الحميد وشـاحى – أوامر الأداء – ص ٥٥ ، حيث يذهب سيادته إلى اعتبار تكليف المدين المراد استصدار الأمر

وإذا كــان تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – يعتبر بمثابة إعذار ، فإن المدين يلتزم بالتعويض عند التأخير فى تنفيذ الإلتزام ، إذا كان محل التزامه أداء نقود ، وذلك من وقت إجرائه ، وليس من وقت تقديم عريضة الأداء [١] .

ويمكن إجراء تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به – موضــوع الأمر بالأداء – بالطرق الأخرى ، كثبوته عن طريق صحيفة إفتتاح دعوى قضــائية باطلــة ، إذ تــتحول الصحيفة الباطلة إلى تكليف للمدين المراد استصدار الأمر بــالأداء فــى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – إذ المهم أن يعلــم المديــن المــراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بأية صورة قانونية أنه مكلفا بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء [٢] .

وإذا سبق إقامة دعوى قضائية للمطالبة بالحق – موضوع الأمر بالأداء – وانقضت دون صــدور حكــم قضائى فى موضوعها ، جاز اعتبار صحيفتها المعلنة إلى المدين بمثابة تكليف له بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء [٣] .

ولم تتطلب المادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى بيانات معينة فى تكليف المدين المــراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء

بــالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – بمثابة إنذار ، أو إعذار للمدين بصفة مطلقة ، أى فى أى صورة يتخذها ، ولو كان ذلك بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول .

[١] أنظــر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٤٢ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٥٣ .

[٢] أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣٩٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٦ .

[٣] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٦١ .

- إلا فـــى الحالـــة التى يتم فيها بورقة من أوراق المحضرين ، حيث يتعين توافر بيانات أوراق المحضرين ، والمنصوص عليها فى المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى . ويـــتوافر تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالحق المطالب به - موضـــوع الأمر بالأداء - أيا كان مفهومه ، طالما كان واضح الدلالة على نية الدائن فى الحصـــول على حقه ، غير أنه يشترط أن يكون بذات الحق الوارد فى العريضة المقدمة لاستصـــدار الأمـــر بالأداء عليها ، أو أكثر منه ، فإذا كلف الدائن الذى يطلب استصدار الأمـــر بـــالأداء مدينه المراد استصداره فى مواجهته بالوفاء بجزء من الحق ، واستصدر أمـــرا بأداء الحق كله ، فإن الأمر الصادر بالأداء عندئذ يكون باطلا ، بالنسبة للجزء من الحـــق الذى لم يكلف المدين الوفاء به [1] . بمعنى ، أنه يشترط التطابق بين المبلغ المبين فى تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - موضـــوع الأمر بالأداء - وبين مايطلبه الدائن فى العريضة المقدمة منه لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، فلا يجوز أن يتم تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بمبلغ قدره مائة جنيه مصرية مثلا ، ثم يستصدر الدائن فى مواجهته أمرا بأداء مائتيـــن ، وإنما يجوز أن يستصدر الدائن أمر أداء بأقل مماورد فى تكليف المدين المراد

---

[1] أنظر : أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - طبعة سنة ١٩٧٥ - ص ١٢٠ .

استصـــدار الأمـــر بـــالأداء فـــى مواجهـــته بالوفاء بالحق المطالب به - موضوع الأمر بالأداء [1] .

ويقــع عبء إثبات إتمام تكليف المدين المراد استصدار الأمر بالاداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء - على الدائن الذى يريد استصداره** [2] .

---

(1) أنظر : مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - ص ٦٧ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة الثامنة - ص ١٩٥٩، ومابعدهـــا ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - طبعة سنة ١٩٨٠- ص ٥٥٠ ، مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - ص ٦٧ .

وانظـــر أيضـــا : نقـــض مـــدنى مصرى - جلسة ١٩٧٠/٢/١١- فى الطعن رقم (٢٦٥) - لسنة (٣٢) ق .

الفرع الثانى

تقديم طلب استصدار الأمر بالأداء ، ومرفقاته (١)

تقسيم :

تمهـيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى غصنين اثنين ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول – أولا : تقديم طلب استصدار الأمر بالأداء .

والغصن الثانى – ثانيا : مرفقات طلب استصدار الأمر بالأداء .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

١ - فى دراســة كيفية تقديم طلب استصدار الأمر بالأداء ، ومرفقاته ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامــر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ – بند ١٧٨ ، ومايليه ، ص ١٤٦ ، ومابعدها ، مصطفى مجدى هــرجة – أوامر الأداء – بند٤٦ ، ص ٧٧ ، ٧٨ ، عبد الحميد منشاوى– أوامر الأداء – ص ٥٥ ، ومابعدها .

الغصن الأول

أولا

تقديم طلب استصدار الأمر بالأداء

بعد أن يقوم الدائن بتكليف المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - وينقضى خمسة أيام على الأقل من تاريخ استلام المدين للتكليف بالوفاء ، يحرر عريضة من نسختين متطابقتين - **أى تشتمل كل نسخة منهما على ذات البيانات التى تشتمل عليها النسخة الأخرى** - يطلب فيها استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة المدين ، ويتقدم بها هو ، أو وكيله [١] إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بإصدار أوامر الأداء ، دون أن تعلن للمدين المراد استصداره فى مواجهته ، ودون أن يعلم بها [٢] .

ويصدر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء الأمر بالأداء فى مواجهة المدين على إحدى نسختى العريضة المقدمة إليه لاستصداره عليها ، وتحفظ فى المحكمة ، أما النسخة الثانية من العريضة المقدمة إليه ، فإنها تسلم للدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته ، متضمنة صورة من أمر القاضى بالأداء ، ليتخذ الدائن الإجراءات الازمة بشأنها .

ويستفاد من نص المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى ، أن العريضة التى يقدمها الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، أو وكيله إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء - **لاستصدار الأمر بالأداء عليها** - تكون بديلا لورقة التكليف بالحضور ، وبها تتصل الدعوى القضائية بالقضاء ، وترتب كافة مايترتب على رفع الدعوى القضائية من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " [٣] ، وذلك من وقت تقديمها إلى قلم

---

[١] لايشترط توكيلا خاصا للمحامى عند تقديمه لطلب استصدار الأمر بالأداء ، نيابة عن الدائن ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/١١/١١ - السنة (٢٠) - ص١١٨٠ .

[٢] أنظر : رمزى سيف - الوسيط - ص ٧٢٧ .

[٣] فى دراسة هذه الآثار بصفة عامة ، أنظر : فتحى عبد الصبور - بحث طبيعة أوامر الأداء - المحاماة المصرية - السنة (٣٨) - ص ٤٣٧ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة العاشرة - سنة ١٩٩١ - بند٨٣ (م) ، ص ١٦٠ ، ومابعدها ، بند٨٥ ، بند ٨٧

كـتاب المحكمـة المختصـة بإصـدار الأمـر بـالأداء ، وليس من وقت صدور الأمر بـالأداء [١] . فإذا كان عمل القاضى الذى يصدر فى شكل الأمر بالأداء يتجسد فى تأكيد قضـائى بوجود حق الدائن ، يصدر على أساسه إلزام المدين بأداء الإلتزام ، فإنه يترتب على ذلك ، أن المطالبة بهذه الحقوق ، والتى تتخذ شكل العريضة المقدمة من الدائن ، أو وكـيله ، لاستصـدار الأمر بالأداء عليها تكشف عن تمسك الدائن بحقوقه ، ورغبته فى حمايـتها قضائيا . ومن ثم ، فإن هذه العريضة تعد بمثابة مطالبة قضائية ، يترتب عليها مايترتب على المطالبة القضائية من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " .

فالعريضـة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها تعتبر بديلة عن صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، وعن طريقها تتصل المطالبة بالقضاء [٢] . ولهذا ، فإنه يترتب على تقديمها

(م) ، ص ١٩١، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٤ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والـتجارية – بند٦١٨ ، ص ٦٥٦ ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – بـند٢٣٢ ، ٢٣٧ ، أمينة النمر – أوامر الأداء – طبعة سنة١٩٧٠ – بند٧٤ ، طبعة سنة ١٩٨٤ – ص ٢٩ ، ومابعدهـا ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٦٥ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص٦٥ ، ومابعدها أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند ١٥١ ، ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ .

[١] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة –١٩٩١ – بند٨٧ (م) ، ص ١٩١ ، ١٩٣ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/١١/٩– س (٤٢) – العدد الثالث– ص ١٧٠، ١٩٧٨/٤/١٧– س (٢٩) ١٠١٥، ٢٠/١٠/١٩٦٩– س (٢٠) – العددالثالث – ص ١١٣٨ .

[٢] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١– والـتجارية – الطـبعة العاشرة –١٩٩١– بند٨٣ (م) ، ص ١٦٠، بند٨٧ (م) ، ص ١٩١ ، عبد الحمـيد منشـاوى – أوامر الأداء – ص ٦٥ ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١، ص ٢٨٥ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٨/٣/ ١٩٨٩– فى الطعن رقم (١٩١٣) – لسنة (٥٦) ق ، ١٩٨٤/٥/٣ – فى الطعن رقم (١٢٧٥) – لسنة (٥٠) ق ، ١٩٨٠/٢/١٣ – فى الطعن رقم (٤١٥) – لسـنة (٤٦) ق ، ١٩٧٩/٢/٢٧ – فى الطعـن رقـم (٨٥٤) – لسنة (٤٤) ق ، ١٩٧٥٢٦/٦/٢٥–١٢٩٢ ، ١٩٦٩/١١/٢٠ – مجموعـة أحكـام الـنقض – ٢٠– ١٢٢٠، ١٩٦٩/١١/٦ – مجموعة أحكام النقض –٢٠ – ١١٧٠ .

قطـــع التقادم السارى لمصلحة المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، وذلك بالنسبة للحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء [١] ، وإن كان هناك جانب من الفقه [٢] قــد أورد قــيدا على أثر العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها فى قطع التقادم السارى لمصلحة المدين المراد استصداره فى مواجهته ، وذلك بالنسبة للحق المطالب به – موضـــوع الأمر بالأداء – فالأصل – وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى – أن هذا الأثر يترتب – بوجه عام – على المطالبة القضائية الصحيحة ، حتى ولو قدمت إلى محكمة غير مختصة ، ولاتنطبق هذه القاعدة – وفقا لرأى هذا الجانب من الفقــه – بشأن العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، حيث لاتنتج أثرها فى قطـــع الـــتقادم الســـارى لمصلحة المدين المراد استصداره فى مواجهته ، بالنسبة للحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – وذلك إذا قدمت إلى قاضى غير مختص بإصداره ، إستنادا إلى أن القاضى غير المختص بإصدار أوامر الأداء لايحيل الدعوى القضائية بعد الحكـــم بعـــدم اختصاصه بإصدار الأمر بالأداء إلى المحكمة المختصة بإصداره ، خلافا للمحكمة التى ترفع إليها الدعوى القضائية بالإجراءات القضائية العادية .

---

[١] أنظــر : رمـــزى سيف – الوسيط – ص ٦٠٧ ، عبد الحميد وشاحي – أوامر الأداء – بند٩١ ، ص ١٢٢ ، أحمـــد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – بند٨٣ (م) ، ص١٦٠، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٨ ، ص ٦٥٦ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – طـــبعة ســـنة ١٩٧٥ – بند٧٤ ، ص ١٣٧، فتحى والى– الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بـــند٢٢٢ ، ص ٨٦٩ ، أحمـــد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – بند٦٢ ، ص ٨٦ ، ومابعدها ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص ٢٨٥ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٥ ، ٦٦ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ٦/٢٥/ ١٩٧٥– فى الطعن رقم (٦٦٩) – لسنة (٤١) ق ، ١٩٧٤/٤/١٦ – مجموعـــة أحكام النقض – ٢٣ – ١٠٨٢، ١٩٦٩/١١/٢٠ – مجموعة أحكام النقض –٢٠ – ١٢٢٠، ٦/١١/ ١٩٦٩– مجموعة أحكام النقض – ١١٧٠.

[٢] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٧٥ – بند٧٤ ، ص ١٣٧ .

كما يترتب على تقديم العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها فى مواجهة المدين من الدائن ، أو وكيله سريان الفوائد التأخيرية بالنسبة للدين النقدى [1] ، ولما كانت العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها فى مواجهة المدين ، من جانب الدائن ، أو وكيله ، تعد بديلة لصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فإن الدائن يستحق الفوائد عن تأخير المدين عن الوفاء بالدين النقدى من تاريخ تقديمها إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، عملا بنص المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى .

ويجب أن تتضمن العريضة التى تقدم لاستصدار الأمر بالأداء عليها من جانب الدائن ، أو وكيله إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء كافة البيانات الجوهرية التى يتعين أن تتوافر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وفقا لنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

وعملا بنص الفقرة الثانية من المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب أن تشتمل العريضة التى تقدم لاستصدار الأمر بالأداء عليها على إسم الدائن ، ولقبه ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته ، وغير ذلك من البيانات التى تحدده ، وتنفى الجهالة به [٣] . وإذا لم يذكر إسم الدائن فى العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، فإنها تكون باطلة [٤] . ومع ذلك ، إذا كان توقيع الدائن على العريضة لايظهر واضحا ، فإنها لاتكون باطلة ، وذلك لإمكان تكملة البيانات من ذات العريضة ، فتتحقق

---

[٢] أنظر : أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٨ ، ص ٦٥٦ ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١، ص ٢٨٥ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٧ ، ٦٨ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١/٤ – فى الطعن رقم (٢١١) – لسنة (٤٤) ق .

[٣] أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٧٢٨ ، ومابعدها .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨//١/٤ – فى الطعن رقم (٢١١) – لسنة (٤٤) ق . وقارن مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ٧٤ ، حيث يذهب سيادته إلى أنه لايشترط بيان محل إقامة االدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى العريضة المقدمة لاستصداره عليها ، حيث لم يتطلبه قانون المرافعات المصرى .

[٤] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٣٨، ومابعدها .

بذلـــك الغايـــة من الشكل المطلوب ، أو إذا كان إسم الدائن واضحا فى سند الدين المرفق بالعريضة .

ويجوز لوكيل الدائن أن يقدم إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء عريضة الأداء - **ســواء كـــان وكـــيلا عاما ، أو خاصا** [١] - وعندئذ ، يلتزم الوكيل بذكر إسمه كاملا ، وصفته ، ولايلزم تقديم سند الوكالة . كما يجوز للوكيل أن يقدم عريضة الأداء باسم الدائن ، ولـــو لم يكن بيده توكيلا عند استصدار الأمر بالأداء . وإذا كان التوكيل لاحقا على هذا الـــتاريخ ، فإنـــه لايؤثر على الأمر الصادر بالأداء ، متى أقر الدائن هذه الوكالة ، ولم ينكرها [٢] .

كمـــا يجوز للفضولى أن يتقدم باسم الدائن بعريضة الأداء إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، للمطالبة بحق الدائن ، إذا كان الحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - مهددا - **كما لو كان عرضة للتقادم** [٣] .

ويســـتلزم قانون المرافعات المصرى أن يقع الموطن المختار للدائن الذى يطلب استصدار الأمـــر بـــالأداء فـــى دائرة اختصاص المحكمة التى قدمت إليها عريضة الأداء " **المادة (٢٠٣ /٢) مـــن قـــانون المـــرافعات المصرى** " [٤] ، فإذا اكتفى الدائن بذكر الموطن الأصلى له ، وكان واقعا فى دائرة اختصاص المحكمة التى قدمت إليها عريضة الأداء ،

---

(١) أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٥٧ .
وانظـــر أيضـــا : نقـــض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/١١/١١ - فى الطعن رقم (٣١١) - لسنة (٣٥) ق .

(٢) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصـــرى - جلســـة ١٩٦٥/١١/١١- فى الطعـــن رقـــم (٣١١) - لسنة (٣٥) ق .

(٣) أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٥٧ .

(٤) عكس هذا : رمزى سيف - الوسيط - بند٥٦٤ ، ص ٧٣٣ ، ٧٣٤ ، حيث يرى سيادته أنه لايلزم أن يتخذ الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء الموطن المختار فى دائرة اختصاص المحكمة التى قدمت إلـــيها عريضـــة الأداء ، بل يكفى أن يتخذ الموطن المختار فى المدينة التى بها مقر المحكمة التى قدمت إليها عريضة الأداء ، ولو كان خارج دائرة اختصاصها .

فإنه يعلن فيه بجميع الأوراق التى كان سيعلن بها فى الموطن المختار [١] . أما إذا لم يكن الموطـن الأصلى للدائـن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء يقع فى دائرة اختصاص المحكمـة التى قدمت إليها عريضة الأداء ، فإنه يكون عليه أن يتخذ موطنا مختارا له فى دائرة اختصاص المحكمة التى قدمت إليها عريضة الأداء - كمكتب محام مثلا ، أو غيره - ولايترتب على تخلف ذكر الموطن المختار للدائن فى عريضة الأداء بطلان العريضة ، والأمـر الصـادر علـيها بالأداء ، لأن المادة (١٢) من قانون المرافعات المصرى قد نظمت الجزاء فى حالة عدم تحقق الغاية من الشكل فى الإجراءات ، إذ جعلت الإعلان يتم فـى قلـم كـتاب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالأداء ، وذلك فى حالة عدم اختيار الموطن .

وتـبدوا فـائدة بيان الموطن المختار للدائن فى العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء علـيها ، أن تعلن للدائن فى هذا الموطن كافة الأوراق المتعلقة بالخصومة ، مثل صحيفة إفتتاح الطعن فى الأمر الصادر بالأداء [٢] .

كمـا يجـب أن تشتمل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها على إسم المدين المراد استصداره فى مواجهته كاملا ، ومحل إقامته ، على نحو ناف للجهالة . بمعنى ، أن يكون إسم المدين مقرونا بالبيانات الكافية من اللقب ، والمهنة ، أو الوظيفة ، وغيرها من البيانات التى تنفى الجهالة به .

وإذا لم يذكر موطن المدين فى العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، ولم يكن مذكـورا فى سند الدين المرفق بها ، أو فى أية ورقة أخرى ، أو فى أصل الإعلان ، أو أصـل إعـلان بروتسـتو عـدم الدفع ، أو علم الوصول الموقع عليه من المدين ، فإن العريضة تكون باطلة ، عملا بنص المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى [٣] .

---

[١] أنظـر : مصـطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - ص ٧٥ ، رمزى سيف - الوسيط - بند٥٦٤ ، ص ٧٣٣ ، ٧٣٤ ، أميـنة مصطفى النمر - أوامر الأداء - بند٦٤ ، ص ١٢٨ ، فتحى والى - الوسيط فى قـانون القضاء المدنى - بند٤٢٢ ، ص ٨٦٧ . عكس هذا : عبد الحميد وشاحى - أوامر الأداء - طبعة سنة ١٩٥٨ - بند٥١ ، ص ٦٥ .

[٢] أنظر : رمزى سيف - الوسيط - طبعة سنة ١٩٥٨ - بند٥٦٤ ، ص ٧٢٢ .

[٣] أنظر : أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة الثامنة - ص١٥٧ ، أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - ص ١٣٨ .

كمـــا يجـــب أن تشتمل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها على بيان وقائع الطلـــب ، وأسانيده " **المادة (٢/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، فيجب تحديد مايطلـــبه الدائن من المدين المطلوب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بدقة [١] ، حتى يـــتحقق القاضى من أن الحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – تتوافر فيه شروط استصـــدار الأمر بالأداء . فإذا كان المطلوب فى عريضة الأداء نقودا ، فإنه يجب تحديد أصـــل المـــبلغ المطالـــب به – **موضوع الأمر بالأداء** – فوائده ، ومصاريفه . وإذا كان المطلـــوب فـــى عريضـــة الأمر بالأداء منقولا ، فإنه يجب تحديده ، وذلك ببيان نوعه ، ومقداره . وإذا كان منقولا معينا بالذات ، فإنه يجب أن يبين فى عريضة الأداء طبيعته ، وتحديد أوصافه ، تحديدا نافيا لكل جهالة [٢] .

ولايغـــنى عن تحديد مايطلبه الدائن من المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته إرفـــاق ســـند الدين فى عريضة الأداء ، إذ قد يكون المطلوب أقل من الثابت فى السند ، وذلك لسبق الوفاء ببعضه [٣] .

كمـــا يجـــب أن تشتمل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء على تحديد للوقائع التى يستند إليها الدائن فى طلبه [٤] ، **ويعتبر من وقائع طلب استصدار الأمر بالأداء : مصدر** الحق – **موضوع الأمر بالأداء** – شروطه ، أوصافه ، وما إذا كان تجاريا ، أو مدنيا [٥] .

---

(١) فلا يكفى أن يطلب الدائن فى عريضة الأداء إستصدار الأمر بالأداء بما يكون المدين ملتزما به .

(٢) أنظـــر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٧ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٥٥ ، ٥٦ .

(٣) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – بند٥٦٤ ، ص ٧٣١ .

(٤) أنظـــر : رمـــزى سيف – الوسيط – ص ٧٢٨ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٣٦، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٨ .

(٥) أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٥٦ .
وقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه ينبغى على المشرع الوضعى المصرى أن يتطلب من الدائن الذى يطلب استصـــدار الأمـــر بالأداء أن يذكر القيمة التى يراها عوضا عن المنقول المعين بالذات ، أو المعين بنوعه ، ومقداره ، أنظر فى هذا الرأى : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند٨١ ، ص ١٤٨

كمـــا يجـــب أن تتضمن العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها بيانا بالمستندات الـــتى تثبت وفاء الدائن بالتزامه المقابل ، أو بتحقق الشرط ، إذا كان الحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – معلقا على شرط [1] .

والبيان الخاص بضرورة بيان وقائع طلب استصدار الأمر بالأداء ، وأسانيده فى العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها يكون شرطا شكليا لإصدار الأمر بالأداء ، ويترتب على مخالفته ، بطلان الأمر الصادر عندئذ بالأداء [2] .

كما يجب أن تشتمل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها على توقيع محام من المقرريـــن أمام المحاكم الإبتدائية ، إذا كانت العريضة مقدمة إلى المحاكم الإبتدائية ، فإذا كانت العريضة مقدمة إلى المحاكم الجزئية ، فإنه يجب توقيع المحامى عليها ، إذا بلغت ، أو جاوزت قيمة الأمر بالأداء المراد استصداره خمسين جنيها مصرية ، طبقا لنص المادة (٥٨) مـــن قـــانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ . وإذا لم تكن عريضة الأداء موقعـــا علـــيها من محام على النحو المقرر قانونا ، فإنها تكون باطلة بطلانا مطلقا يـــتعلق بالـــنظام العام [3] ، ومع ذلك ، فقد ذهب جانب من الفقه [4] إلى أنه إذا خلت عريضـــة الأداء من توقيع محام على النحو المقرر قانونا ، فإنه لايكون هناك محلا للحكم بـــبطلانها ، علـــى الرغم من النص عليه صراحة ، متى تبين تحريرها بواسطة محام ، وذلك لتحقق الغاية من الشكل الذى يتطلبه القانون الوضعى فى هذا الشأن .

---

[1] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٨ .

[2] أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٥٧ .

[3] أنظر : مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ٧٥ .
وانظـــر أيضـــا : نقـــض مـــدنى مصـــرى – جلســـة ١٩٧٣/٥/٢ – فى الطعـــن رقم (٥١٩) – لسنة (٥٣) ق .

[4] أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٥٩ ، ٦٠ .

والغصن الثانى

ثانيا

مرفقات طلب استصدار الأمر بالأداء

تنص المادة (١/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يصـــدر الأمر بالأداء بناء على عريضة يقدمها الدائن أو وكيله يرفق بها سند الدين ومايثبــت حصول التكليف بوفائه ، ويبقى هذا السند فى قلم الكتاب إلى أن يمضى ميعاد التظلم " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أنه وتمكينا للقاضى المختص بإصدار أوامر الأداء من الفصل فى طلب استصدار الأمر بالأداء ، دون مواجهة بين الدائن الذى يطلب استصداره ، والمدين المراد استصداره فى مواجهته ، فإن على الدائن أن يرفق بالعريضة المقدمة لاستصداره علـــيها – **وذلـــك عـــند إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالأداء** – مايلى :

سند الدين :

أى ســـند الحق الذى يطالب به الدائن – **موضوع الأمر بالأداء** – وهى الورقة التى تثبت قيام الحق الذى يطالب به الدائن – **موضوع الأمر بالأداء** – بشروطه التى يتطلبها قانون المرافعات المصرى ، لصدور أمر أداء به – **مثل عقد الإيجار ، عقد البيع ، عقد الزواج ، الكمبيالة وغيرها من الأوراق التجارية** (١) .

ويـــبقى سند الحق الذى يطالب به الدائن – **موضوع الأمر بالأداء** – مع العريضة المقدمة مـــن الدائـــن ، أو وكيله إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بإصداره ، مع بقية الأوراق المقدمة فى حالة إصداره ، إلى أن ينقضى ميعاد التظلم منه ، أو الإستئناف المباشر له ، أو يتم الفصل فيما

---

(١) أنظـــر : عـــبد الرزاق أحمد السنهورى – الإثبات – الطبعة الثانية –١٩٨٢– دار النهضة العربية – بند٦٢ ، ص ١٣٥ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦١ .

وانظـــر أيضـــا : نقـــض مـــدنى مصـــرى – جلســـة ١٧/٥/ ١٩٧٩– فى الطعن رقم (١٦١) – لسنة (٤٤) ق .

رفــع منهما [١] ، وذلك لكى يتمكن المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء من الإطلاع عليه ، لإعداد دفاعه فى التظلم منه ، باعتبار أن هذا لم يتيسر له قبل إصداره [٢] .

وإرفاق سند الحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - بالعريضة المقدمة لاستصداره علــيها يكــون شرطا جوهريا لإصداره ، فإذا لم يرفقه الدائن الذى يطلب استصداره مع العريضــة المقدمة لاستصداره عليها ، أو لم يكن مما يعد دليلا كتابيا لحقه - **كما لو كان خاليا من توقيع المدين المراد استصداره فى مواجهته ، ولو كان مكتوبا بخط يده** - فإنه لايجوز للقاضى المختص بإصدار أوامر الأداء عندئذ أن يصدر الأمر بالأداء ، وإنما عليه أن يــرفض طلــب الدائن باستصداره ، ويحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة لنظرها ، فإذا أصدره بالرغم من ذلك ، فإنه يكون باطلا [٣] .

مايثبت قيام الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء بتكليف المدين المراد استصداره فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به - موضوع الأمر بالأداء - قــبل تقديــم طلب استصداره بخمسة أيام على الأقل ، وفقا لنص المادة (١/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى :

فالدائــن الــذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه يكون هو المكلف بتقديم مايثبت حصول تكليف مدينه بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** [٤] .

ويخــتلف الدليل المثبت لقيام الدائن بتكليف مدينه بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمــر بالأداء** - بحسب الأحوال ، فقد يكون علم الوصول الموقع عليه من المدين المراد استصداره فى مواجهته ، أو من غيره ، أو أصل إعلان بروتستو عدم الدفع ، فى المواد الــتجارية ، أو محضــر توقيع الحجز التحفظى ، أو أصل ورقة الحجز التى أعلنت إلى المحجوز لديه ، أو أصل الإعلان الموقع عليه من المدين المراد استصداره فى مواجهته ،

---

(١) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٢ ، ص ٨٦٨ .

(٢) أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٦١ .

(٣) أنظر : عبد الحميد منشاوى - الإشارة المتقدمة .

(٤) أنظر : عبد الحميد وشاحى - أوامر الأداء - بند٤٤ ، ص ٥٤ ، أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - ص ١٦٣ ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٦٢ .

أو مـــن غيره ، وفقا للقواعد المقررة قانونا لإعلان الأوراق القضائية ، إذا كان المدين قد كلــف بالوفـــاء بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – بواسطة ورقة من أوراق المحضرين [1] .

وإذا لـــم يقـــدم الدائـــن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء الدليل المثبت لحصول تكليف المديـــن بالوفـــاء بـــالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – وبمراعاة ميعاده ، فإن القاضـــى المختص بإصداره لايصدره عندئذ ، وإنما عليه أن يرفض إصداره ، ولايحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالطريق المعتاد ، إذا كانت الشروط الموضوعية لإصداره متوافرة ، لأنه فى هذه الحالة يجب اتباع الإجراءات القانونية الصحيحة لاستصدار الأمر بالأداء [2] .

المســتندات المؤيدة لطلب الدائن باستصدار الأمر بالأداء ، غير سند الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – إن وجدت :

كالأمـــر الصـــادر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، أو محضر الحجز ، إذا كان الدائن قد أوقع حجزا تحفظيا ، أو حجز مالمديـــنه لـــدى الغير ، قبل تقديم عريضة الأداء ، وفقا لنص المادة (٢١٠) من قانون المرافعات المصرى [3] .

ويرى جانب من الفقه [4] أنه يتعين على الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء – وفى حـــالات توقـــيع الحجز وفقا لنص المادة (٢١٠) من قانون المرافعات **المصرى** _ أن يـــرفق بالعريضـــة المقدمـــة لاستصداره عليها مايثبت قيام المدين المراد استصداره فى مواجهـــته بالتظلم من أمر الحجز ، لسبب يتصل بأصل الحق ، وهذا يقتضى – **فى نظر**

---

(1) أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٢ .

(2) أنظـــر : أميـــنة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ص ١٦٣ ، عبد الحميد منشاوى : أوامر الأداء – ص ٦٢ .

(3) أنظـــر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص ٧٣٤ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٢ ، ٦٣ .

(4) أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على النصوص المستحدثة فى قانون المرافعات – ص ٩٧ .

هذا الجانب من الفقه – أن يمنح قلم كتاب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالأداء شهادة بعدم حصول تظلم المدين المراد استصداره فى مواجهته من أمر الحجز .

وإرفـــاق المســـتندات المؤيدة لطلب الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء بالعريضة المقدمـــة لاستصـــداره علـــيها يكون إجراء لازما ، وشرطا شكليا ،حتى تكون العريضة المقدمـــة لاستصداره عليها مؤيدة ، بمايكفى لإقناع القاضى المختص بإصداره بإصداره ، فـــإذا لم ترفق هذه المستندات بالعريضة المقدمة لاستصداره عليها ، أو كانت غير كافية لتأيـــيد طلب الدائن باستصداره ، فإنه يكون على القاضى المختص بإصداره أن يرفض طلـــب الدائـــن باستصداره ، غير أن القاضى فى هذه الحالة لايقتصر على رفض طلب الدائن باستصداره ، وإنما يجب عليه أن يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصـــة بـــنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة فى هذا الشأن " **المادة (١/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى** " [١] .

مـــايدل علـــى أداء الرسم كاملا ، وفقا لنص المادة (١/٢٠٨) من قانون المرافعات المصرى :

حيـــث لايقبل من الدائن طلب استصدار الأمر بالأداء إلا إذا كانت العريضة المقدمة منه إلى القاضى المختص بإصداره – **لاستصداره عليها** – مصحوبة بما يدل على أداء الرسم كاملا ، ويرجع فى هذا الشأن إلى القانون الوضعى المصرى الخاص بالرسوم القضائية ، والتوثـــيق ، والشـــهر رقـــم (٩٠) لســـنة ١٩٤٤ ، والخـــاص بقواعد تقدير الرسوم القضائية [٢] .

غـــير أن القـــاعدة المـــتقدمة ليست مطلقة ، وإنما يرد عليها إستثناء ، نصت عليه المادة (٢/٢٠٨) من قانون المرافعات المصرى بقولها :

" **علـــى أنـــه فى أحوال الحجز المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) يحصل من الدائن ربع الرسم عند طلب توقيع الحجز ، والباقى عند طلب الأمر بالأداء** "

فالدائن بدين تتوافر فيه شروط استصدار الأمر بالأداء عندما يريد أن يوقع حجزا تحفظيا ، أو حجـــز مالمدينـــه لدى الغير ، يدفع ربع الرسم فقط عند استصدار أمر على عريضة

---

[١] أنظر : عبد الحميد المنشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٣ .

[٢] أنظـــر أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤– بند١٩ ، ص ٤٥ ، عبد الحميد منشاوى – الإشارة المتقدمة

بتوقـــيع الحجـــز مـــن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، ويقوم بدفع باقى الرسم المطلـــوب عند تقديم طلب باستصدار الأمر بالأداء ، وبصحة الحجز ، ويرفق بالعريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عندئذ مايدل على قيامه بأداء الرسم كاملا .

ويجـــب توافر الأهلية الإجرائية عند تقديم عريضة الأداء ليس فقط فى الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، ولكن كذلك فى المدين المراد استصداره فى مواجهته . ولهذا ، يكـــون بـــاطلا الأمر بالأداء الذى يصدر فى مواجهة شخص قاصر ، كذلك الأمر بالأداء الـــذى يطلـــب صـــدوره شخص قاصر [١] ، ويكون بطلانا نسبيا مقررا لمصلحة ناقص الأهلـــية ، فـــلا يجوز أن يتمسك به غيره ، كما لايجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، ويجوز للمدين بعد بلوغه سن الرشد أن يتنازل عن هذا البطلان – صراحة ، أو ضمنا [٢] .

---

[١] أنظر : فتحي والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٩ .

[٢] أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٩٤ .

المبحث الخامس
القاضى المختص بإصدار أمر الأداء (١)

يتقدم الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، أو وكيله إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء بعريضة تشتمل على البيانات المطلوبة قانونا ، ومرفقا بها المستندات الازمة لتأييد طلبه باستصدار الأمر بالأداء ، ودليل قيامه بتكليف المدين المراد استصداره فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – وأية مستندات أخرى يراها الدائن لازمة لتأييد طلبه باستصدار الأمر بالأداء .

وتنص المادة (١/٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" على الدائن أن يكلف المدين أولا بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمرا بالأداء من قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين ، أو رئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية حسب الأحوال وذلك مالم يقبل المدين إختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النزاع ......" .

ومفاد النص المتقدم ، أن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء فى القانون الوضعى المصرى هو قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، أو رئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية ، بحسب قيمة الحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** .

ولتحديد ماإذا كان إصدار الأمر بالأداء يدخل فى اختصاص محكمة المواد الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية ، فإنه يتم الرجوع للقواعد العامة للإختصاص القضائى للمحاكم ، والتى

---

(١) فى بيان قواعد الإختصاص بإصدار أوامر الأداء ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص ٧٥٣ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٥٦ ، ص ٧٢ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١– بند٨٤ ، ص ١٦١، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر– أوامر الأداء – بند٨٨– ص ١٥٩، ١٦٠ ، محمد كمال عبد العزيز– تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٨٧ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢١ ، ص ٨٦٥ محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته – الطبعة الثانية – ١٩٩١– بند٩٩ ، ص ١٩٧، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٤٨ ، ص ٨٠ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٩ ، ومابعدها

تطـبق علـى الدعـاوى القضـائية التى ترفع بالإجراءات المعتادة . فإذا كانت الدعوى القضـائية تدخل فى الإختصاص القضائى للمحكمة الإبتدائية ، فإن طلب استصدار الأمر بـالأداء يقدم عندئذ إلى رئيس الدائرة بهذه المحكمة ، وليس إلى الدائرة بأكملها ، فرئيس الدائـرة بالمحكمة الإبتدائية هو الذى يناط به وظيفة إصدار أوامر الأداء ، ممثلا للمحكمة الإبتدائية . أما إذا كانت الدعوى القضائية تدخل فى الإختصاص القضائى النوعى للقاضى الجـزئى ، فـإن هذا القاضى هو الذى يختص عندئذ بإصدار أوامر الأداء ، بالنسبة لهذه الدعوى القضائية [١] .

وإذا كـان الإختصاص القضائى النوعى للمحاكم فى مصر من النظام العام ، فإنه لايجوز للخصوم الإتفاق على مخالفته ، وتكون عبارة " **وذلك مالم يقبل المدين إختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النزاع** " ، والواردة فى المادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى إنمـا تنصـرف إلـى الإختصـاص القضـائى المحلى ، دون الإختصاص القضائى النوعى [٢] .

والإتفاق على اختصاص محكمة أخرى غير محكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته يكون جائزا وفقا للقواعد العامة المقررة للإختصاص القضائى المحلى للمحاكم فى النظام القضائى المصرى ، لأنه لايتعلق - **كقاعدة** - بالنظام العام فى مصر ، ويكـون للدائـن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه ، والمدين المراد استصداره فى مواجهته أن يتفقا على اختصاص محكمة أخرى غير محكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، طالما أنها من ذات طبقة المحكمة المختصة وفقـا للقواعـد العامـة - أى **المحكمة الجزئية** ، أو **الإبتدائية** - أما إذا تعارض الإتفاق المذكور مع طبقات المحاكم ، ودرجاتها ، فإنه لايعتد به .

---

[١] ويلاحظ أن قانون المرافعات المصرى لم يجعل الإختصاص بإصدار أوامر الأداء لقاضى الأمور الوقتية ، كمـا فعـل بالنسبة للأوامر على عرائض ، لاختلاف الطبيعة القانونية لكل منهما ، فى بيان ذلك ، أنظر محمـود محمد هاشم - قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - بند٩٩ ، ص ١٩٧ ، أمينة مصطفى النمر - أوامـر الأداء - ص ١٦٣ ، مصـطفى مجـدى هـرجة - أوامر الأداء - بند٤١ ، ص ٨٢ ،عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - ص ٧٨٣ .

وانظـر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٥/١١ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٣) - ص ٨٧٢ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٧/٢/٢٨ - فى الطعن رقم (١١٠) - لسنة (٣٣) ق

غــير أنه يشترط لثبوت الإختصاص القضائى المحلى لقاضى المحكمة المتفق عليها بين الدائــن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه ، والمدين المراد استصداره فــى مواجهته أن يكون اتفاقهما مقدما ، أى قبل تقديم الدائن لعريضة الأداء ، لاتساق هذا الشــرط مــع نظــام أوامر الأداء ، والذى لايتصور معه الإتفاق على اختصاص محكمة أخــرى غير محكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء في مواجهته أثناء نظر القاضــى المخــتص بإصــدار أوامــر الأداء للعريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها [1] .

وبالنســبة للإختصاص القضائى النوعى بإصدار أوامر الأداء ، فإنه إذا كانت قيمة الحق المطالــب بــه - **موضــوع الأمــر بالأداء** - لاتجاوز عشرة آلاف جنيه مصرية ، فإن الإختصـــاص بإصـــدار الأمر بالأداء عندئذ يكون لقاضى محكمة المواد الجزئية ، عملا بــنص المــادة (١/٤٢) من قانون المرافعات المصرى [٢] . أما إذا كانت قيمة الحق المطالــب بــه - **موضــوع الأمــر بــالأداء** -تتجاوز عشرة آلاف جنيه مصرية ، فإن الإختصاص بإصدار الأمر بالأداء عندئذ يكون لرئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية ، ويتبع فى تقدير قيمة الحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - القواعد القانونية المنصوص عليها فى المادتين (٣٦) ، (٦/٣٧) من قانون المرافعات المصرى ، بشأن تقدير قيمة الدعاوى القضائية [٣] .

---

[1] أنظر : أمينة النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة -١٩٨٤ - ص ١٨٨ .
وفى بــيان قواعد الإختصاص القضائى المحلى فى مصر ، أنظر : عبد الباسط جميعى - مبادئ - ص٦٧ ، ومابعدها ، أحمد مسلم - أصول المرافعات المدنية ، والتجارية بند٢٩٤ ، ص ٢٦٦ ، ومابعدها ، أحمد أبــو الوفــا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند٣٣ ، ومايليه ، ص ٤١٠ ، ومابعدها ، فتحى والى - الوســيط فى قانون القضاء المدنى - بند١٨٠، ومايليه ، ص ٢٦٦ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائى الخاص - الجزء الأول - بند٢٠٧ ، ومايليه ، ص ٥٠٥ ، ومابعدها .

٢ - والمعدلــة بالقـــانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

[1] فى بــيان قواعــد تقديــر قيم الدعاوى القضائية وفقا لقانون المرافعات المصرى ، أنظر : عبد المنعم الشرقاوى - المرافعات - بند١٦٣، ومايليه ، ص ٢٦١ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٢٣٩ ، ومابعدهــا ، أحمــد مسلم - أصول المرافعات المدنية ، والتجارية - بند٢٠٢ ، ومايليه ،

وبالنســبة للإختصــاص القضــائى المحلــى بإصدار أوامر الأداء ، فإنه يخضع للقواعد القانونــية الــتى تطــبق على الدعاوى القضائية التى ترفع بالإجراءات المعتادة ، فيكون الإختصــاص القضائى المحلى بإصدار أوامر الأداء – **كقاعدة** – لمحكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، ويطبق فى هذا الشأن مايطبق على الدعوى القضــائية للمطالبة بنقود ، أو منقولات من قواعد خاصة ، على خلاف القاعدة العامة ، إلــى جانب القاعدة العامة [1] ، وإن كان هناك من يرى أن الإختصاص القضائى المحلى عــندئذ لايكون إلا لمحكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، أو المحكمــة المــتفق علــى اختصاصها بين الدائن الذى يطلب استصداره ، والمدين المراد استصداره فى مواجهته [2] .

ولما كان القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء يفصل فى الطلب المقدم إليه لاستصدار الأمــر بالأداء فى غيبة المدين المراد استصداره فى مواجهته فإنه قد ثار التساؤل حول مــإذا كان يجوز له أن يثير عدم اختصاصه القضائى المحلى بإصدار الأمر بالأداء من تلقاء نفسه ؟ .

والرأى الراجح فى الفقه أن للقاضى المختص بإصدار أوامر الأداء هذه السلطة ، ولو أن القــاعدة العامة المقررة فى هذا الشأن هى أنه لايجوز التمسك بعدم الإختصاص القضائى المحلــى للمحــاكم إلا من المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، وسندهم فى ذلك ، هو أن المديــن المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته يكون غائبا فى إجراءات استصداره ، ولايســتطيع عــندئذ الدفــع بعدم الإختصاص المحلى أمام القاضى . ومن ثم ، فإن على

ص ٢٠٤ ، ومابعدهــا ، أميــنة مصــطفى الــنمر – تقدير قيمة الدعوى – ١٩٧٩ – منشأة المعارف بالأسكندرية ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٢١٩ ، ومابعدها أحمد السيد صاوى – الوســيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٢٦٠ ، ومايليه ، ص ٢٤٥ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – الموجز – بند٢٧٠ ، ومايليه ، ص ٤٨٨ ، ومابعدها

[1] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢١ ، ص ٨٦٥ .

[2] أنظر : أمينة النمر – أوامر الأداء – بند ٨٥ ص ١٥٤

القاضـــى – **ومن تلقاء نفسه** – التحقق من اختصاصه المحلى بإصدار الأمر بالأداء ، إذ أن هذا يكون شرطا لإصدار أمر أداء صحيح [١] .

ومـــن المقرر أن نظام أوامر الأداء لايتبع أمام محاكم مجلس الدولة ، فلا يجوز استصدار أمـــرا بـــالأداء بحـــق من الحقوق التى ينظم قانون المرافعات المصرى إقتضائها بطريق أوامـــر الأداء ، بالإجـــراءات المقررة فيه ، فى منازعة يختص بها القضاء الإدارى فى مصر [٢] ، لأن قواعد قانون المرافعات المصرى لاتطبق – **وفقا للمادة الثالثة من قرار رئـــيس الجمهورية فى مصر بإصدار قانون مجلس الدولة المصرى رقم (١٤٧) لسنة ١٩٧٢** – إلا فـــيما لم يرد بشأنه نص ، وبشرط ألا تتعارض نصا ، أو روحا مع أحكام

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند٨٨ ، ص ١٥٩ ، ١٦٠، محمد كمال عبد العزيز – تقـــنين المـــرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٨٧ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكـــام ، وطـــرق الطعن – ص٤٦ . عكس هذا : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٥٦ ، ص ٧٢ ، حيث يرى سيادته أنه ليس للقاضى عندئذ أن يثير مسألة عدم اختصاصه المحلى بإصدار الأمر بالأداء من تلقاء نفسه ، إذ هو اختصاصا لايتعلق بالنظام العام ، ويمكن للمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته التمسك بالدفع بعدم اختصاص القاضى بإصداره ، وذلك عند الطعن فيه .

وانظر ما أخذ به المشرع الوضعى الفرنسى فى مجموعة المرافعات الفرنسية ، وذلك فى المادة (١٤٠٦) . وخصوصـــا ، الفقـــرة الثالثة منها ، حيث جعل جميع قواعد الإختصاص بإصدار أوامر الأداء فى القانون الوضعى الفرنسى من النظام العام ، وأوجب على القاضى فى فرنسا أن يثير من تلقاء نفسه عدم اختصاصه المحلى بإصدار أوامر الأداء .

(٢) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص ٧٥٣ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٢٤٦ ، ومابعدهـــا ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة السابعة – ص ٧٨٣ .

وانظر أيضا : حكم المحكمة الإدارية العليا فى مصر – (١٤٧)– لسنة (٤) ق – جلسة ١٩٥٨/٦/٧ ، حكـــم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٩٥٧/١٢/١– الدعوى رقم (١٦٠٤) – لسنة (١٠) ق وقـــارن : حكم محكمة القضاء الإدارى فى مصر – الصادر فى ١٩٥٦/٦/٣– فى الدعوى رقم (٨٠) لسنة (١٠) ق . والذى قضى فيه : " بعدم قبول دعوى المطالبة بدين من النقود يكون ثابتا بالكتابة ، وذلك إذا كان يتعين على الدائن أن يطالب بدينه طبقا لإجراءات نظام أوامر الأداء ، إستنادا إلى أن قانون مجلس الدولة فى مصر يخلو من الإجراءات المنظمة لاستيفاء الديون الثابتة بالكتابة " .

هـذا القـانون ، سواء فى الإجراءات ، أو فى أصول النظام القضائى لمجلس الدولة فى مصر [١] .

---

(١) أنظر : مصطفى أبو زيد فهمى – القضاء الإدارى – ص ٥٨٤ ، محمود حافظ – القضاء الإدارى – ص ٤٧٠ .

وانظـر أيضـا : حكم المحكمة الإدارية العليا فى مصر – مجموعة الأحكام الخاصة بها – السنة الثانية – ص٦١٠ بـند٦٧ ، السـنة الثالثة بند١٥ص١٢٦ ، حكم محكمة القضاء الإدارى فى مصر – مجموعة الأحكام الخاصة بها – السنة العاشرة – بند٣١٧ ص٣٠٥

المبحث السادس

إصـــدار أمـــــر الأداء ، أو الإمتنـــــاع عـــــن إصـــــداره ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة (١)

تمهيد ، وتقسيم :

تنص المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجـــب أن يصدر الأمر على إحدى نسختى العريضة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تقديمهـــا وأن يبيـــن المـــبلغ الواجب أداؤه من أصل وفوائد أو ما أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال ، وكذا المصاريف "

كما تنص المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها .

ولايعتـــبر رفـــض شـــمول الأمـــر بالنفاذ المعجل رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أنه إذا توافرت الشروط الازمة لإصدار الأمر بالأداء بنوعيها – **الموضوعية ، والشكلية** – فإن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء يقوم بإصداره . أمـــا إذا لـــم تتوافر هذه الشروط ، فإن القاضى لايصدر الأمر بالأداء ، وإنما يحدد جلسة لـــنظر الدعـــوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، أو بغير هذا ، وذلك بحسب طبيعة الشرط الذى تخلف . **فالقاضى عندئذ لايملك إلا اتخاذ أحد موقفين :**

إمـــا أن يجيب الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء إلى كل طلباته ، ويصدر الأمر بـــالأداء وإمـــا ألا يجيـــبه إليها ، ويمتنع عن إصدار الأمر بالأداء ، ويحدد جلسة لنظر

---

(١) فى بـــيان قواعد إصدار أوامر الأداء ، أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والـــتجارية – بـــند٨٥ ، ص ١٦٤، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤– بـــند١١٦، ومايليه ، ص ٢٠٧ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط بند٤٢٣ ، ص ٨٧٠ ، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٥٣ ، ومايليه ، ص ٨٩ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٥ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند١٥١ ، ص ٢٨٣ ، ومابعدها .

الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، فليس له أن يجيب الدائن إلى بعض طلباته ، ويرفض إجابته إلى البعض الآخر [1] .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأوّل : إصدار أوامر الأداء .

والمطلب الثانى : الإمتناع عن إصدار أوامر الأداء ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

(1) بخـلاف الوضـع فى القانون الوضعى الفرنسى ، والذى يعطى للقاضى سلطة الإختيار فى أن يكون قراره أحد أمور ثلاثة ، وهى :

الأمر الأول : إذا قدر القاضى أن طلب استصدار الأمر بالأداء يكون قائما على أساس سليم ، فإنه يصدر أمرا بإلزام المدين بدفع المبلغ المطلوب استصدار أمر الأداء به .

الأمر الثانى : أن يرفض القاضى طلب استصدار الأمر بالأداء ، ويمتنع عن إصداره . وعندئذ ، فإنه لايجوز للدائـن أن يطعن فى هذا القرار الصادر من القاضى برفض إصدار الأمر بالأداء ، وعليه أن يسلك طريق الإجراءات العادية فى نظر الدعوى القضائية .

والأمر الثالث : أن يصدر القاضى الأمر بالأداء بالنسبة لبعض طلبات الدائن ، ويرفض إصداره بالنسبة للـبعض الآخر . وعندئذ ، فإن الدائن يكون مخيرا بين أن يقبل الأمر بالأداء الصادر من القاضى ، أو أن يرفضه ، ويطالب بالمبلغ كله عن طريق الإجراءات القضائية العادية .

ويلاحظ أن المادة (١٤١١) من مجموعة المرافعات الفرنسية تنص على أنه :

"إذا لم يتم إعلان الأمر الصادر إلى المدين فى خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره ، فإنه يعتبر كأن لم يكن" . ومـن ثم ، فإنـه يكون على الدائن إذا رفض القبول الجزئى للأمر الصادر بالأداء أن يمتنع عن إعلانه ، ويطالب بالمبلغ المطلوب كله عن طريق الإجراءات القضائية العادية . فى تفصيل ذلك ، أنظر :

HERON (JACQUES) : Droit judiciaire prive , 1991 , No . 537 , P. 383 ; VINCENT et GUNCHARD : OP . CIT . , No . 683, p .488 ; COUCHEZ : Procedure civile , Sirey , 1992 , No . 291 , P. 268 .

المطلب الأول

إصدار أوامر الأداء

تقدم العريضة لاستصدار الأمر بالأداء عليها بإجراءات العرائض ، وتنظر كأى طلب على عريضة ، ويصدر قرار القاضى فى الطلب المقدم إليه لاستصدار الأمر بالأداء كأى أمر على عريضة ، وقد وردت هذه القواعد فى المذكرة التفسيرية للمادة (٨٥٢) من القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، إذ أوضحت أنه : " **المشرع المصرى قد عنى بأن يبرز بجلاء صفة الأمر باعتباره أمرا ، وليس حكما ، واحتفاظه بهذه الصفة حتى صدوره ...... وبهذا يتعين الإعتداد بهذه الصفة عند إصداره ، سواء من ناحية إصدار الأمر ، أو من ناحية إجراءات استصداره** " .

والقاضى عندما ينظر فى طلب استصدار الأمر بالأداء فإنه يفصل فى مسألة موضوعية بوصفه رئيسا للمحكمة ، وليس بصفته قاضيا للأمور الوقتية ، ويصدر الأمر بمقتضى سلطته القضائية ، وليس بمقتضى سلطته الولائية [1] .

وينظر القاضى طلب استصدار الأمر بالأداء فى غير جلسة ، ولايحضر الدائن طالب استصدار الأمر بالأداء ، أو المدين المراد استصداره فى مواجهته ، أو كاتب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالأداء ، كما لاتتدخل النيابة العامة ، ولو توافرت إحدى حالات تدخلها [2] .

وتتم إجراءات استصدار الأمر بالأداء بغير مرافعة ، وفى غفلة من المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته .

ويقوم القاضى قبل إصدار الأمر بالأداء بإجراء تحقيق غير كامل [3] ، لأنه يقتصر فيه على الإطلاع على طلبات الدائن ، وأسانيده ، ولايسمع المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، ولايجرى مواجهة فى الإجراءات بين الدائن الذى يطلب استصداره

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٥/١١ – مجموعة أحكام النقض – السنة (٢٣) – ص ٨٧٢ .

(٢) أنظر : فتحى والى – مبادئ – بند ٤٠ ، ص ٦٩٤ ، الوسيط – بند ٨٧٠ ، ص ٤٢٣ .

(٣) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤١٨ ، ص ٨٥٨ .

الأمــر بــالأداء ، والمديــن المــراد استصداره فى مواجهته ، الأمر الذى يجعل معرفته لمعطــيات النزاع غير كاملة ، ولايكون على علم تام بكافة عناصر النزاع ، أو الوقوف علــى ادعاءات الأطراف المختلفة ، بل تكون لديه فكرة ظاهرية عن النزاع ، وذلك من خــلال الوقوف على ادعاءات الدائن ، والذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، والإطلاع علــى الأوراق ، والمستندات المقدمة منه (١) . ومن ثم ، فإنه يجب على القاضى قبل أن يصــدر الأمر بالأداء تقدير أن احتمال قيام المدين بالتظلم منه يكون ضعيفا ، لقوة مركز الدائن الذى صدر لمصلحته ، وسلامة موقفه القانونى ، كما تظهره الأوراق ، والمستندات المــرفقة بطلــب استصداره ، لأن نظام أوامر الأداء لن يحقق الفائدة المرجوة منه إلا إذا انــتهى الــنزاع بين الأطراف ذوى الشأن عند إصدار الأمر بالأداء ، وعدم قيام المدين الصــادر فــى مواجهته بالطعن فيه . فإذا رأى القاضى أن يجيب الدائن إلى كل طلباته ، فإنــه يصــدر الأمر بالأداء المطلوب ، فليس له قبول بعض الطلبات المقدمة من الدائن ، ورفــض الــبعض الآخر منها ، أو إحالة هذا البعض الآخر إلى المحكمة المختصة بنظر الدعــوى القضــائية ، لتــنظره بالإجراءات المعتادة ، ذلك أنه إذا كان القاضى لم يكون إقتناعه بالنسبة لبعض الطلبات المقدمة من الدائن ، فليس له رفضها ، إذ أن تحقيقها تحقيقا كاملا قد يؤدى إلى قبولها (٢) .

وإذا كــان القاضى سيجرى تحقيقا كاملا بالنسبة لبعض الطلبات المقدمة من الدائن ، فإنه يكون من المناسب أن يشمل التحقيق الكامل كل ماطلبه الدائن ، ذلك لأن التحقيق الكامل – ولاشــك– سيكون أكثر ضمانا للطرفين **" الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه والمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته "** (٣) . ومن ثم ، فإنه لايجــوز للقاضى أن يجيب الدائن إلى جزء من طلباته ، باعتباره الجزء الثابت ، ويحدد جلســة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة ، وذلك بالنسبة للجزء المتنازع عليه من طلبات الدائن (٤) .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٧ .

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٠ .

(٣) أنظر : فتحى والى – الإشارة المتقدمة .

(٤) أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – طبعة سنة ١٩٨٠ – ص ٣٩٦

ويصدر القاضى قراره على إحدى نسختى العريضة المقدمة إليه لاستصدار **الأمر بالأداء** علـيها ، وهو ذات الإجراء المتبع فى إصدار الأوامر على عرائض ، على الرغم من أن قانون المرافعات المصرى لم يذكر صراحة أن قلم كتاب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بـالأداء يسـلم الدائـن الـذى طلب استصداره النسخة الثانية من العريضة المقدمة إليه لاستصـداره علـيها ، مكـتوبا علـيها صـورته ، كمـا فعـل بالنسـبة للأوامر على عـرائض " **المادة (١٩٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، وإنما اقتصر على ذكر أنه :

" **يعلـن المدين لشخصه أو فى موطنه بالعريضة وبالأمر الصادر ضده بالأداء** " **المادة (٢٠٥/١) من قانون المرافعات المصرى** " ، إلا أنه ومن البديهى أن تكون النسخة التى يصـدر علـيها الأمـر بـالأداء هـى النسخة الأصلية من العريضة المقدمة من الدائن لاستصـداره [1] ، ولاتسلم للدائن ، بل تحفظ فى قلم كتاب المحكمة المختصة بإصداره – **شـأنها شـأن نسخة الحكم القضائى الأصلية** – ولايعلن المدين الصادر فى مواجهته إلا بالنسـخة الثانـية ، منقولا عليها صورة من قرار القاضى بأمر الأداء الصادر ، وسائر البيانات الأخرى التى يوجب قانون المرافعات المصرى ذكرها [2] ، وهى :

البيان الأول – تاريخ إصدار الأمر بالأداء :

إذ أن مـن هـذا التاريخ يحسب ميعاد سقوطه . ويبطل الأمر الصادر بالأداء إذا خلا من بيان تاريخ صدوره ، لما يترتب على هذا التاريخ من آثار قانونية [3] .

البـيان الـثانى – إسم القاضى ، أو رئيس الدائرة الذى أصدر الأمر بالأداء ، وإسم المحكمة التى يتبعها ، للتأكد من صدوره ممن له اختصاصا بإصداره :

إذ أنـه يمكن إثارة مسألة عدم اختصاص القاضى الذى أصدر الأمر بالأداء عند التظلم منه ، أو عند رفع طعنا بالإستئناف عنه .

---

(١) أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٦٠ .

(٢) أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٧٧ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٩ ، ٨٠ .

(٣) أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ .

البيان الثالث – ما إذا كان الأمر الصادر بالأداء إبتدائيا ، أو نهائيا ، صادرا فى مادة مدنية ، أو تجارية :

لأن هـــذا يفيد فى بيان مدى شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل بقوة القانون ، إذا كان صادرا فى مادة تجارية ، فإذا خلا الأمر الصادر بالأداء من هذا البيان ، فإنه لايكون باطلا ، ويستطيع المحضر المكلف بتنفيذه أن يتبين تنفيذه معجلا بقوة القانون ، سواء من بـــياناته ، أو مـــن بعـــض الشواهد – **كصدوره من قاضى المحكمة التجارية الجزئية فى القاهـــرة مـــثلا ، أو الأســـكندرية ، أو مـــن رئيس الدائرة التجارية بالمحكمة الإبتدائية المختصة** [١] .

البـــيان الرابع – كما يجب أن يتضمن الأمر الصادر بالأداء بيان ما إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل ، إذا كان القاضى قد أمر بنفاذه :

حـــتى يتمكـــن الدائـــن من إجراء التنفيذ بمقتضاه ، فإذا كان الدائن قد طلب شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل ، ولم يتضمن قرار القاضى إجابة ، أو رفضا لهذا الطلب ، فإن هذا لايؤدى إلى بطلانه ، وإنما يؤثر على تنفيذه معجلا . ويستثنى من ذلك ، أن يكون أمر الأداء صادرا فى مادة تجارية ، إذ يكون عندئذ مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون ، ولاتكـــون هـــناك حاجـــة إلـــى ذكر هذا التنفيذ المعجل فيه – **كما هو الشأن فى أحكام القضاء** [٢] .

وإذا كـــان مـــن المتعيـــن ذكـــر التنفيذ المعجل فى القرار الصادر من القاضى فى طلب استصدار الأمر بالأداء ، إلا أن هذا الوجوب لايكون إلا فى القرار الصادر بالأداء ، لأن هـــذا القـــرار هو وحده الذى أخضعه المشرع الوضعى المصرى للقواعد الخاصة بتنفيذ أحكام القضاء فى مصر ، أما إذا صدر قرار القاضى برفض إصدار الأمر بالأداء فقط ، أو مـــع تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات العادية ، فإنه لايلزم عندئذ ذكر هـــذا البـــيان ، لأن القرار عندئذ يكون أمرا على عريضة ، مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون .

---

[١] أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ ، ٨٤ .

[٢] أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ .

البيان الخامس – توقيع القاضى الذى أصدر الأمر بالأداء – سواء كان بالإيجاب ، أم بالرفض ، مع تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة (١) :
إذ أن هذا التوقيع هو الذى يدل على صدور الأمر بالأداء ممن صدر منه ، ويمكن توقيع القاضى على آخر عريضة الأداء ، فإذا تعددت أوراقها ، فإن توقيع القاضى يرد على آخرها (٢) ، فإذا لم يوقع القاضى الأمر الصادر منه بالأداء ، فإنه يكون باطلا (٣) .
البيان السادس – كما يجب على القاضى أن يبين فى الأمر الصادر منه بالأداء ما أمر بأدائه صراحة :

فيبين مثلا ، المبلغ الواجب أداؤه من أصل ، وفوائد ، وما أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال ، وكذا المصاريف " **المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، وذلك حتى يتحدد موضوع الأداء الواجب على المدين ، فإذا لم يذكر القاضى صراحة فى الأمر الصادر منه بالأداء ما أمر بأدائه ، فإنه يكون باطلا (٤) .

---

(١) أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٢ . .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات– ص ٦٨٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/٢/٢٨ – فى الطعن رقم (٧٥٤) – لسنة (٤٢) ق .

(٣) أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ .

(٤) أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بند٧٧ ، ومايليه ، أمينة مصطفى النمر– أوامر الأداء – بند١١٥، ص ١٩٣، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧١ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٢ .

البيان السابع - كما يجب أن يتضمن الأمر الصادر بالأداء إسم المدين الصادر فى مواجهته ، ومحل إقامته :

فإذا وقع نقصا ، أو خطأ كان من شأنه التشكيك فى صحة المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء ، فإنه يترتب على ذلك عندئذ بطلانه [١] .

ولايلتزم القاضى بتسبيب الأمر الصادر منه بالأداء - **سواء كان قراره بإجابة الدائن إلى طلبه ، أوكان برفض طلبه** [٢] - فليس فى نصوص قانون المرافعات المصرى المنظمة لأوامر الأداء مايلزمه بذلك ، إعتبارا بأن إصدار الأمر بالأداء يعنى الموافقة على وقائع الطلب المقدم من الدائن لاستصداره عليه ، وأسانيده المبينة فى العريضة ، فتعتبر هذه أسبابا له [٣] .

وعملا بنص المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب على القاضى أن يصدر أمره بالأداء على إحدى نسختى العريضة المقدمة إليه من الدائن ، أو وكيله ، لاستصداره عليها ، وذلك فى خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها ، ورغم أن المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى تحدد هذا الميعاد لإصدار الأمر بالأداء

---

[١] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٢ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/٢/٤ - فى الطعن رقم (٤٥٥) - لسنة (٣٥) ق

[٢] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٤ .
وانظر أيضا : حكم محكمة استئناف القاهرة - جلسة ١٩٥٩/٦/٣٠ - المجموعة الرسمية - السنة (٥٧) - العددان الثالث ، والرابع - رقم (٦) ، نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٥/٣/٣٠ - فى الطعن رقم (٣٣٠) - لسنة (٤٠) ق .

[٣] أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ ، أحمد محمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص ١٦١ ، مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - بند٥٣ ، ص ٩٠ ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٤ .

، فإنـــه مـــن المقرر أن على القاضى أن يلتزم بهذا الميعاد ، ولو قدر عدم إصداره [١] ، ويعـــد هـــذا الميعاد من المواعيد التنظيمية المتعلقة بتنظيم سلطة القاضى ، ولايتعلق بحق إجرائى لأحد الخصوم ، والتى لايترتب على مخالفتها ثمة سقوط ، أو بطلان [٢] .

---

(١) أنظـــر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٦٨ ، ص ٧٤٢ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بند٦١ ، ص ٧٩ .

(٢) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٦٠٥ ص ٧٤٠ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة ســنة ١٩٥٨ – بند٦١ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣١٧ ، أمينة مصـــطفى النمر– أوامر الأداء – بند١١٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤١٣ ، ص ٨٧٠ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – طبعة سنة ١٩٨٢ – ص ٥٥٥ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٤ .

والمطلب الثانى

الإمتنـــاع عـــن إصـــدار أوامر الأداء ، وتحديـــد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة (١)

تنص المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر ، وأن يحـــدد جلســـة لـــنظر الدعوى أمام المحكمة ، مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها .

ولايعتـــبر رفـــض شـــمول الأمـــر بالنفاذ المعجل رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة " .

ومفـــاد الـــنص المتقدم ، أن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء - والمقدم إليه طلبا باستصـــداره - إذا رأى موجـــبا لرفضـــه ، فإنـــه يمتنع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر موضـــوع الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ،

---

(١) فى دراســـة إمتـــناع القاضـــى عـــن إصدار الأمر بالأداء ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجـــراءات المعتادة ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٦٧ ، ص ٧٣٨ ، ومابعدها ، فتحى عبد الصبور – البطلان ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ١١٩٩ ، ومابعدها ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بند٦٥ ، ومايليه ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطـــبعة الثامـــنة – ص ١٦٧ ، ومابعدها ، الطبعة العاشرة –١٩٩١ – بند٨٧ (م) (٦) ص ١٨٦ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٥ ، ومابعدها ، الموجز – ص ٤٧٨ ، ومابعدها ، التنفـــيذ القضائى – ص ١٦٤ ، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – مبادئ – ص ٣٩٦ ، ومابعدها ، أحمد مســـلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية بند٦١٩ ، ص ٦٦٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامـــر الأداء – الطـــبعة الثانـــية – ســـنة ١٩٧٤ – ص ١٦٩ ، ومابعدها ، الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ – ص ١٩٥ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٢٧١ ، محمود محمـــد هاشـــم – قواعد التنفيذ الجبرى – بند٩٩ ، ص ١٩٨ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – ص ٣٢٩ ، ومابعدها ، الموجز – ص ٤٧٨ ، ومابعدهـــا ، أصـــول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص ٢٨٤ ، أحمد محمد مليجى موســـى – أعمـــال القضاة – ص ٦١ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ ، ومابعدها .

ويكلـف الدائـن الـذى طلب استصدار الأمر بالأداء بإعلان مدينه إليها ، وبذلك تتحول المطالبة القضائية إلى دعوى قضائية عادية ، دون دفع رسوم قضائية جديدة [١] .

فالقاضـى إذا رأى أن يجيب الدائن إلى بعض طلباته ، وأن يرفض البعض الآخر - كما إذا وجـد أن الحـق المطالب به - موضوع الأمر بالأداء - ثابتا فى جزء منه ، وغير محقـق فـى جـزئه الآخر [٢] ، أو إذا وجد أن أحد الطلبات لاتتوافر فيه الشروط التى يتطلبها القانون لإصدار الأمر بالأداء ، كما إذا لم يوقع على العريضة المقدمة لاستصدار الأمـر بـالأداء علـيها محام ، وفقا لما نصت عليه المادة (٥٨) من قانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، أو لم يتم تكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب به - موضـوع الأمـر بالأداء - قبل تقديم عريضة الأداء ، أو كان القاضى غير مختص إختصاصـا قضـائيا مـتعلقا بوظـيفة الجهة التى يتبعها بإصدار الأمر بالأداء ، أو أن إجـراءات طلب استصدار الأمر بالأداء لم تراع ، أو أنه لاصفة للمدين المراد استصدار الأمـر بالأداء فى مواجهته ، أو إذا كانت عريضة الأداء المقدمة من الدائن الذى يطلب استصـدار الأمر بالأداء تجهل بالمدين المراد استصداره فى مواجهته ، أو لم يرفق بها سند الحق المطالب به - موضوع الأمر بالأداء - والموقع عليه من المدين [٣] ، [٤] - فإنـه - أى القاضـى المقدم إليه طلبا لاستصدار الأمر بالأداء - يتعين عليه - وعملا بـنص المـادة (١/٢٠٤) مـن قـانون المرافعات المصرى - أن يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، مع تكليف الدائن مدينه إليها ، ويستوى أن يكون تخلف الشروط الموضوعية فى الحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - بأكمله ، أو فى جزء منه .

---

[١] أنظـر : عبد الباسط جميعى - مبادئ المرافعات - ص ٢٨٠ ، أحمد محمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص ١٦١ .

[٢] أنظر : مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - بند٥٥ ، ص ٩٢ .

[٣] أنظـر : أحمـد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - ص ١٨٨ ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ .

[٤] أى إذا امتـنع القاضى عن إصدار الأمر بالأداء لأى سبب - سواء لتخلف أحد شروط الإختصاص بإصداره ، أو لتخلف أحد الشروط الموضوعية فى الحق المطالب به - موضوع الأمر بالأداء .

ويعـــنى هذا ، إطلاق الحكم المتقدم ، وتطبيقه على كل حالات امتناع القاضى المقدم إليه طلـــبا لاستصـــدار الأمـــر بـــالأداء عـــن إصداره ، وأيا كان سبب هذا الإمتناع "**عدم الإختصـــاص – عيـــبا شـــكليا فى الإجراءات – عدم توافر شروط الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء** " ، وهذا هو الرأى الراجح فى الفقه [1] ، وهو ماتتبعه المحاكم فى جميع أحوال عدم إجابة الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء إلى طلبه ، وذلك بقصد التيسير ، وحتى لايتحمل الدائن مصاريف رفع دعوى قضائية جديدة [2] ، وإن كان هناك من يرى قصر الحكم المتقدم " **أى الإمتناع عن إصدار الأمر بالأداء ، وتحديد جلسة أمام المحكمـــة المختصـــة بـــنظر الدعـــوى القضـــائية ، لنظرها ، والفصل فيها بالإجراءات المعتادة** " على حالة الإمتناع الناجمة عن تخلف شروط قبول طلب استصدار الأمر بالأداء ، وهمـــا : **المصـــلحة** ، **والصفة** . أما غير ذلك من الأسباب ، فإن القاضى لايحدد جلسة لـــنظر الدعـــوى القضـــائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، وللدائـــن تجديد طلبه ، بعد استيفاء ماينقصه [3] ، ويرى أنصار هذا الإتجاه الأخير ، أن هذا يعد إعمالا لنصوص قانون المرافعات المصرى المنظمة لنظام أوامر الأداء ، ويمنع التحايل على الصفة الإجبارية لطريق أوامر الأداء ، لاستيفاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، إذ أن القاضى برفضه إصدار الأمر بالأداء ، دون تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام

---

(1) أنظـــر : رمـــزى سيف – الوسيط – بند٥٦٧ ، ص ٧٣٨ ، ٧٣٩ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بـــند٦٦ ، ص ٨١ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة الأولى –١٩٩١– بند٨٥ ، ص ١٦٤، ومابعدها ، بند٨٧ (م) (٦) ، ص ١٨٦، ١٨٧ ، فتحى والى – الوســـيط – بـــند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣٩٦ ، مصـــطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ٩٤ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ .

(2) أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٦٧ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/٧– فى الطعن رقم (٦٢١) – لسنة (٤٠) ق .

(3) أنظـــر : فـــتحى عبد الصبور – البطلان ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ١١٩٩ أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند١٢٢ ، ص ٢١٤ .
وفى اســـتعراض هذا الراى ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – ص ٣٢٩ " الهامش " ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ ، ومابعدها ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٤٩ ، ٥٠.

المحكمـــة المختصـــة بـــنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، يمنع من عرض النزاع أمام المحكمـــة المختصـــة بـــنظره ، لتفصل فيه بالطريق المعتاد ، فيتحقق بهذا الغرض الذى يقصـــده المشـــرع الوضعى المصرى من نظام أوامر الأداء ، واتباع طريقه ، كلما كان الحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – مما تتوافر فيه شروطه ولهذا – **ووفقا لهذا الإتجاه الأخير** – فإنه يكون على الدائن حتى يستوفى حقه أن يتقدم بطلب استصدار الأمر بالأداء مرة أخرى أمام القاضى المختص بإصداره (١) .

غـــير أن أنصار هذا الإتجاه الأخير قد اختلفوا فيما بينهم حول إطلاق الحكم الخاص بأن قـــرار القاضـــى المقدم إليه طلبا باستصدار الأمر بالأداء يكون قرارا بالرفض فى جميع حالات عدم اختصاصه ، أو عدم إطلاقه ؟ ، فجانب من الفقه المؤيد للإتجاه الأخير يرى إطـــلاق هذا الحكم ، بحيث أن امتناع القاضى المقدم إليه طلبا باستصدار الأمر بالأداء ، والـــذى يقترن به الإلتزام بتحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، لتفصـــل فيها بالإجراءات المعتادة يكون قاصرا على الحالة التى يتخلف فيها أحد الشروط الموضـــوعية فى الحق المطالب به – **موضـــوع الأمر بالأداء** – أما إمتناع القاضى الذى يكـــون مرجعه غير ذلك من الأسباب " **الإختصاص ، المسائل الشكلية ، والإجرائية** " ، فـــإن القاضـــى يرفض إصدار الأمر بالأداء ، دون تحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بـــنظر الدعوى القضائية ، للفصل فيها وفقا للإجراءات المعتادة ، وذلك فى جميع حالات عدم اختصاصه بإصدار الأمر بالأداء ، ودون تمييز بين ماإذا كان الإختصاص القضائى بإصداره متعلقا بالنظام العام ، أو غير متعلق به (٢) .

بينما يذهب جانب آخر من الفقه المؤيد للإتجاه الأخير إلى عدم التسليم بالرأى المتقدم على إطلاقـــه ، فيما ذهب إليه من أن قرار القاضى المقدم إليه طلبا باستصدار الأمر بالأداء ، والصـــادر فـــى حالات عدم اختصاصه بإصداره ، وإنما يميز بين ما إذا كانت الشروط

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٩٨ .

(٢) أنظر : فتحى عبد الصبور – البطلان ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٥٤٢ ، رمزى سيف الوســـيط – ص ٧٣٥ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٩ ، ص ٦٥٨ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ .

الموضـــوعية الازمة لإصداره متوافرة ، أو غير متوافرة ، وبين ما إذا كان الإختصاص بإصدار الأمر بالأداء متعلقا بالنظام العام ، أو غير متعلق به [1] .

وعلـــى القاضـــى المقدم إليه طلبا لاستصدار الأمر بالأداء – **وبعد أن يحدد جلسة لنظر الدعـــوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، لنظرها وفقا للإجراءات المعتادة** – أن يكلـــف الدائن الذى طلب استصداره بإعلان مدينه المراد استصداره فى مواجهته إلى هـــذه الجلســـة ، وعلى الدائن أن يقوم بإعلان مدينه بصورة من صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، ويجب عليه أن يراعى مواعيد التكليف بالحضور المقررة قانونا ، كما يجب أن يـــتم إعـــلان المدين بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى ، وإلا جاز الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن [2] .

وعلـــى المحكمـــة أن تنظر الدعوى القضائية وفقا للقواعد ، والإجراءات المقررة قانونا للدعـــوى القضـــائية العادية المبتدأة [3] ، دون نظر إلى إجراءات طلب استصدار الأمر بـــالأداء ، والتى انتهت بالإمتناع عن إصداره [4] . علما بأن آثار المطالبة القضائية التى ترتبت على تقديم عريضة الأداء تظل عندئذ سارية [5] .

---

(١) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٩٨ .

وفى استعراض هذه التصورات ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضـــوابط حجيتها – ص ٣٢٩ " الهامش " ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة –١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص ٢٨٤ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ ، ومابعدها .

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٣ .
وانظر أيضا : نقض إيجارات –١٩٨١/١٢/٢٣ – فى الطعن رقم (٥٦٨) – لسنة (٤٦) ق .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٤/٥/ ١٩٨٩– فى الطعن رقم (٩١٦) – لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٦/١/٨– فى الطعـــن رقـــم (٦٣٣) – لســـنة (٥٢) ق ، ١٩٦٩/٥/٦ – السنة (٢٠) – ص ٧٣٢ .

(٤) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٣ – الهامش رقم (٢) ، حيث أشار سيادته إلى : حكم نقض تجارى مصرى – جلسة ١٩٨٨/٢/٢٢ فى الطعن رقم (٣٣٣) – لسنة (٤٥) ق .

(٥) أنظر : فتحى والى – الوسيط – طبعة سنة ١٩٩٣– بند ٤٢٣ ، ص ٨٧٣

وتنص المادة (٢/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ولايعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ المعجل رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المشرع الوضعى المصرى قد تبين له من الإستقراء العملى أن معظم طلبات استصدار أوامر الأداء تشتمل على طلب النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء ، وقد لايكون له محلا ، فيرفضه القاضى ، ويؤدى ذلك إلى رفض إصداره كلية ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة . ومن ثم ، فإنه سيمتنع على القاضى عندئذ إصدار أى أمر بالأداء . لهذا ، فقد نصت المادة (٢٠٤/ ٢) من قانون المرافعات المصرى على أن رفض طلب النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء ، لايعتبر رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة ، فيجوز للقاضى أن يصدر أمرا بالأداء بباقى طلبات الدائن ، لأن طلب النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء لايحتسب من بينها ، بل هو مجرد زائدة [(١)] ، [(٢)] .

إلا أن رفض إجابة الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء إلى طلب فوائد الدين المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - يندرج ضمن عدم إجابة الدائن إلى كل طلباته ، وفقا لنص المادة (١/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى . ومن ثم ، فإنه إذا طلب الدائن مبلغ الدين المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - وفوائده ، ورأى القاضى عدم إجابته إلى طلب الفوائد ، فإنه يمتنع عليه عندئذ أن يصدر الأمر بالأداء ، ويتعين عليه تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، مع تكليف الدائن بأن يعلن مدينه المراد استصداره فى مواجهته إليها ، لأن طلب فوائد الدين المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - هو من الطلبات الموضوعية التى يستهدفها الدائن ، وفى رفضه من جانب القاضى المقدم إليه طلب استصدار الأمر

---

(١) أنظر : عبد الباسط جميعى - مبادئ المرافعات - ص ٣٩٧ ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٤٢٣ ، ص ٨٧١ ، أحمد ماهر زغلول - أصول التنفيذ - الطبعة الرابعة - ١٩٩٧- بند ١٥١ ، ص ٢٨٣ ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨١ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/٥/٦- المجموعة (٢٠) - ص ٧٣٢ .

(٢) وطلب شمول الأمر بالأداء بالنفاذ المعجل يخضع لتقدير القاضى الذى قدم له ، ويعمل فى شأنه بالقواعد العامة فى النفاذ ، والتى تطبق على الأحكام القضائية ، أنظر : أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - ص ١٦٧- الهامش رقم (١) .

بالأداء مايعتبر عدم إجابة الدائن إلى كل طلباته ، وفقا لنص المادة (١/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى [١] .

وإذا حدث وأخطأ القاضى ، وأصدر قرارا برفض إصدار الأمر بالأداء ، أو بعدم قبوله ، ولم يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وذلك للفصل فيها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، فإن للدائن أن يطلب من القاضى تحديد هذه الجلسة ، إستكمالا لمهمته ، وذلك من خلال عرض الأمر عليه مرة أخرى ، ولايكون لقراره بالرفض - سواء صدر مع تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، لنظرها بالإجراءات المعتادة ، أو دون تحديدها - أى قيمة كقرار تقرير سلبى ، كما لايكون له الحجية القضائية ، ولايقبل الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن المعروفة قانونا [٢] .

---

[١] أنظر : مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - ص ٩٧ .

[٢] أنظر : فتحى والى - مبادئ قانون القضاء المدنى - ص٩٠٢ ، الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ ، محمود محمد هاشم - قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - بند ٩٩ ، ص ١٩٨ . عكس هذا : رمزى سيف - الوسيط - بند٥٦٧ ، ص ٥٤٠ ، أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثانية -١٩٧٤- ص ١٧٨، ومابعدها ، حيث يرى هذا الجانب من الفقه أن للدائن أن يتظلم من قرار القاضى الصادر عندئذ ، باعتباره أمرا على عريضة

المبحث السابع

إعلان أمر الأداء ، وسقوطه (١)

تمهيد ، وتقسيم :

إذا صدر الأمر بالأداء ، فإن على الدائن الذى صدر لمصلحته أن يقوم بإعلان مدينه الصادر فى مواجهته بالعريضة التى قدمت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصداره عليها ، وعليها صورة الأمر الصادر بالأداء ، وذلك فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وإلا اعتبرت العريضة ، والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : إعلان الأمر الصادر بالأداء إلى المدين الصادر فى مواجهته .

والمطلب الثانى : سقوط الأمر الصادر بالأداء ، لعدم إعلانه للمدين الصادر فى مواجهته فى الميعاد المحدد فى المادة (١/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

(1 9) فى دراسة إعلان الأمر الصادر بالأداء ، وسقوطه ، لعدم إعلانه إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة –١٩٩١– بند ٨٧ ، ص ١٦٩، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية –١٩٧٤–بند٣٣ ، ومايليه ، ص ٢٣٨، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٤ ، ص ٨٧٣ ، ٨٧٤ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٦٣ ، ومايليه ، ص ٩٩ ، ومابعدها .

المطلب الأول
إعلان الأمر الصادر بالأداء إلى المدين الصادر فـــى مواجهته

تنص المادة (٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يعلن المدين لشخصه أو فى موطنه بالعريضة وبالأمر الصادر ضده بالأداء .

وتعتـــبر العريضـــة ، والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن إذا لم يتم إعلانها للمدين خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر " .

ومفـــاد الـــنص المتقدم ، أنه فى حالة صدور الأمر بالأداء ، فإن على الدائن الذى صدر لمصلحته أن يقوم بإعلان المدين الصادر فى مواجهته بالعريضة التى قدمت إلى القاضى المخـــتص بإصـــدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، وعليها صورة أمر الأداء الصادر ، وذلك بورقة من أوراق المحضرين ، وفقا للقواعد العامة ، لشخصه ، أو فى موطنه الأصلى ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، وإلا اعتبرت العريضة ، والأمـــر الصـــادر عليها بالأداء كأن لم تكن ، وذلك حتى لايبقى أمر الأداء قضاء مسلطا على المدين الصادر فى مواجهته (١) .

ولايكفـــى إعلان المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء به دون إعلانه بالعريضة التى قدمـــت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصدار الأمر بالأداء عليها ، وإنما يجـــب أن يـــتم الإعلان بالعريضة ، وبأمر الأداء الصادر عليها معا ، وإلا كان الإعلان بـــاطلا ، لأن كل منهما يكون مكملا للآخر ، كما أن إعلان المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء بعريضة الأداء يمكنه من رفع تظلم ضد الأمر بالأداء الصادر فى مواجهته ، لأن قانون المرافعات المصرى يشترط أن يكون التظلم من أمر الأداء مسببا ، وإلا كان باطلا " **المادة (٢/٢٠٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

وقد ذهب جانب من الفقه (٢) إلى جواز إعلان كل من الأمر الصادر بالأداء فى مواجهة المديـــن ، والعريضـــة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار

---

(١) أنظـــر : أحمـــد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية بند ٤٩٥ ، ص ٦٧٣ .

(٢) أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٩١ .

الأمر بالأداء عليها على حدة ، متى تم الإعلان فى الميعاد المحدد فى المادة (٢/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى .

وإذا قام الدائن الصادر لصالحه الأمر بالأداء بإعلانه دون العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، والمقدمة لاستصداره ، أو إعلان العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، فإنه يجوز له القيام بإعلان لاحق ، يعلن به المدين بما لم يتم إعلانه به منهما ، وذلك عملا بقاعدة تصحيح الإجراء الباطل بتصحيحه ، واستكماله ، بشرط أن يتم ذلك فى الميعاد الذى حددته المادة (٢٠٥ /١) من قانون المرافعات المصرى [١] .

---

[١] أنظر : أمينة مصطفى النمر- أوامر الأداء – الطبعة الثالثة -١٩٨٤- بند١٣٦ ، ص ٢٤٦ .

والمطلب الثانى

سقوط الأمر الصادر بالأداء ، لعدم إعلانه للمدين الصادر فـــى مواجهته فى الميعاد المحدد فى المادة (١/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى

لايـؤدى عـدم إعـلان العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاصـدار الأمـر بالأداء عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها فى خلال ثلاثة أشهر من تـاريخ صـدوره "_المادة (٢/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى " فقط إلى سقوط الأمـر الصـادر بـالأداء ، وإنما يؤدى كذلك إلى سقوط العريضة المقدمة إلى القاضى المخـتص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، ومايترتب على المطالبة القضائية من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " [1] ، ويتم هذا السقوط بقوة القانون ، وذلك بمجرد إنقضـاء ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر بالأداء ، دون إعلان العريضة المقدمة إلى القاضـى المخـتص بإصـدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها [2] . ولهذا ، فإن آثار المطالبة القضائية تزول من هذا الوقت ، على أن هذا السقوط يجب أن يتم التمسك به من المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء ، فليس للمحكمة أن تثـيره مـن تلقـاء نفسها ، لأنه يكون مقررا لمصلحة المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء [3] .

---

(١) أنظـر : رمـزى سـيف – الوسيط – ص ٧٤٤ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣١٩

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٤ ، ص ٨٧٣ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١١/١٥– فى الطعن رقم (٢١١) – لسنة (٥٠) ق ، ١٩٧٧/٥/١٦– لسنة (٢٨) – ص١٢٢٠ ، ١٩٧٥/٥/١٦– فى الطعن رقم (٣٤) ق

ويجـوز للمدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء أن يتمسك بسقوطه الأمر الصادر فى مواجهـته بالأداء عند الطعن فيه ، وذلك فى صحيفته ، باعتباره دفعا شكليا (١) ، أو عند رفعـه لمـنازعة فـى تنفيذه ، أو بطريق الدفع فى دعوى قضائية ترفع إستنادا إليه ، أو بطريق رفع دعوى قضائية تقريرية سلبية بالإجراءات المعتادة (٢) .

وقـد ذهب جانب من الفقه (٣) إلى أنه يكون للمدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء أن يرفع دعوى بطلان أصلية ، يطلب فيها بطلانه ، واعتباره كأن لم يكن ، لعدم إعلانه فى خـلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، لزوال ماكان له من حجية قضائية ، كانت تحول دون رفـع هذه الدعوى القضائية ، إلا أنه قد يغنى عن رفع هذه الدعوى القضائية التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، والتمسك فى صحيفة التظلم باعتبار العريضة التى قدمت إلى القاضـى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها كـأن لم تكن ، لعدم إعلانها فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، أو الإستشكال فى تنفـيذه ، تأسيسـا علـى أنـه قـد سقط ، لعدم إعلانه فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره (٤) .

وللمديـن الصـادر فى مواجهته الأمر بالأداء النزول عن التمسك بسقوط العريضة التى قدمـت إلـى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، والأمر الصادر بـالأداء عليها ، سواء كان ذلك صراحة أو ضمنا ، كما لو قام بتنفيذ الأمر الصادر فى مواجهته بالأداء ، دون أن يكون مجبرا على ذلك .

وإذا سقط الأمر الصادر بالأداء ، فإن هذا السقوط لايمنع الدائن الذى صدر لصالحه من استصـدار أمـر جديد بالأداء ، طالما أن حقه فى رفع الدعوى القضائية مازال قائما ،

---

(١) أنظـر : أحمـد أبـو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – بند٨٧ ، ص ١٧٤ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٦ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية –١٩٧٤– بند ١١٩ ، ص ٢٠٥ .

(٣) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – ١٩٧٤ – ص ٢٧٧ .

(٤) أنظر : مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ١٠٣ .

ويجب عليه عندئذ أن يتقدم بعريضة جديدة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصدار أمر جديد بالأداء ، وأن يدفع عنها رسوما قضائية جديدة [١] .

كما أن سقوط الأمر الصادر بالأداء ، لعدم إعلانه للمدين الصادر فى مواجهته فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره لايلحق الإجراءات السابقة على تقديم عريضة الأداء إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، فيبقى أثر قيام الدائن بتكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب به - **موضوع الأمر بالأداء** - قائما ، نتيجة لاستقلال تكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب - **موضوع الأمر بالأداء** - عن العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصداره عليها [٢] .

---

[١] أنظـر : رمـزى سـيف - الوسيط - ص ٧٤٢ ، عبد الباسط جميعى - مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٣١٩ ، فتحى والى- الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٨٧٤ ، ومابعدها

[١] أنظـر : نقـض مـدنى مصرى - جلسة ١٩٧١/٦/٢٤- مجموعة أحكام النقض السنة (٢٢) - ص ٨١٨ .

المبحث الثامن

مراجعة أمر الأداء من القاضى الذى أصدره ، بهدف تصحيحه ، توضيحه ، وإكمال ماغفل عن الفصل فيه

ثار التساؤل حول تحديد قواعد المراجعة التى تطبق على الأوامر الصادرة بالأداء ، بهدف تصحيحها ، توضيحها ، وإكمال ما غفلت عن الفصل فيه ؟ . وهل تخضع لقواعد المراجعة الخاصة بالأحكام القضائية ، والمنصوص عليها فى المواد (١٩١- ١٩٣) من مجموعة المرافعات المصرية ، أو المواد (٤٦١) ، (٣/٤٨١) من مجموعة المرافعات الفرنسية ؟ (١) . أم على العكس من ذلك ، يسرى بشأنها مايسرى على الأوامر على عرائض من قواعد فى هذا الشأن .

إن الإستناد إلى عنصر الشكل وحده بخصوص الأوامر الصادرة بالأداء ، يرجح إعمال القواعد المطبقة فى خصوص مراجعة الأوامر على عرائض ، فالقاضى يملك مراجعة مايصدره من أوامر على عرائض ، لأنه لايستنفد سلطته بمجرد إصداره لها ، ولكن المضمون التأكيدى للأمر الصادر بالأداء يحول دون خضوعه لهذه القواعد . ففى الأمر الصادر بالأداء ، يصدر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء قضاء قطعيا ملزما ، يحوز الحجية القضائية ، ويستنفد سلطته بمجرد إصداره للأمر بالأداء ، وينفى ذلك عن القاضى إمكانية المساس بأمره على أى وجه من الوجوه ، فى غير الحالات التى يأذن له فيها بذلك القانون (٢) .

ويرجح الإستناد إلى عنصر المضمون فى أوامر الأداء المقاربة بين الأمر الصادر بالأداء ، والأحكام القضائية ، فهو يتضمن قضاء بالإلزام ، يستنفد سلطة القاضى الذى أصدره ، ويحوز الحجية القضائية ، كما يحوز القوة التنفيذية ، تماما كالحكم القضائى الذى يصدر فى دعوى قضائية بالإلزام ، ويؤدى هذا التقارب إلى إعمال قواعد مراجعة الأحكام

---

(١) فى بيان القواعد الخاصة بمراجعة الأحكام القضائية ، بهدف تصحيحها ، توضيحها وإكمال ماغفلت عن الفصل فيه ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – الطبعة الأولى-١٩٩٣ – الرسالة الدولية للطباعة ، والإعلان – عين شمس – القاهرة – ص ١٧٥، ومابعدها .

(٢) أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند٦٢ ، ص ١١٦ .

القضـــائية علـــى الأمر الصادر بالأداء ، فيكون للقاضى الذى أصدر الأمر بالأداء مكنة مراجعته لتصحيحه ، توضيحه ، وإكمال ماغفل عن الفصل فيه [١] .

ولكـــن إعمال نظام المراجعة الخاص بالأحكام القضائية بالنسبة للأوامر الصادرة بالأداء لايســـتقيم فنيا مع خصائصها ، ومفترضاتها ، لأن الأمر الصادر بالأداء يظل - **شكلا ، ومنهجا** - متميزا عن الحكم القضائى ، لايختلط معه ، أو يمتزج به . ونتيجة لذلك ، فإنه لاتطـــبق بشـــأنه القواعد القانونية الخاصة بمراجعة الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية . ومـــن ثم ، فإن القاضى فى حالة مباشرته لنشاطه القضائى فى شكل الأمر الصادر بالأداء لايملك بعد إصداره مراجعته ، بهدف تصحيحه ، تفسيره ، وإكمال ماغفل عـــن الفصل فيه ، نتيجة لتلاشى صفته ، واستنفاده لسلطته بمجرد إصداره له ، ولايمكنه المساس به ، إلا على النحو الذى يقرره القانون الوضعى فى هذا الشأن [٢] .

وفـــى سبيل تحديد الوسيلة التى يجب إعمالها لمعالجة الأخطاء ، ووجوه القصور التى قد تشـــوب الأمـــر الصادر بالأداء - **ســـواء كانت أخطاء مادية ، أو إغفال عن الفصل فى بعـــض الطلـــبات الـــتى تضمنتها العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصـــدار الأمر بالأداء عليها** - فإنه قد ذهب جانب من الفقه [٣] - **وبحق** - إلى أنه ينبغى فى هذا الصدد التمييز بين الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته ، والمدين الصادر فى مواجهته .

فتتحدد الوسيلة بالنسبة للمدين الذى صدر الأمر بالأداء فى مواجهته فى طرق الطعن التى يتـــيح له قـــانون المـــرافعات المدنـــية ، والتجارية ممارستها ضد الأمر الصادر بالأداء " **الـــتظلم ، والإســـتئناف** " ، طـــبقا للـــنظام المنصوص عليه فى المادتين (٢٠٦) ، (٢٠٧) مـــن قانون المرافعات المصرى " ، باعتبار أن الطعن هو الطريق العام المتاح لمـــراجعة قرارات القضاء العام فى الدولة ، والذى يتعين ولوجه فى الحالات التى لايقرر

---

(١) أنظـــر : أحمد ماهر زغلول - مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها - بند٦٢ ، ص ١١٧،١١٦ .
عكـــس هـــذا : أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - ص ١٨٩ ، حيث يرى ســـيادته أنه لايتصور أن يطلب تفسير الأمر الصادر بالأداء ، أو تصحيحه على نحو مايكون متبعا بالنسبة للأحكام القضائية .

(٢) أنظر : أحمد ماهر زغلول - مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها بند٦٣ ، ص ١١٧ ، ١١٨ .

(٣) أنظر : أحمد ماهر زغلول - مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها - بند٦٤ ، ص ١١٨، ومابعدها

فـيها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية نظاما خاصا للمراجعة .أما الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لصالحه ، فإن الوسيلة التى يمكن أن يلجأ إليها تختلف بحسب الأحوال ، فإذا كان الخطأ الذى يشوب الأمر الصادر بالأداء يتمثل فى إغفال غير عمدى عن الفصل فى الطلـبات الـتى تضمنتها العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار الأمر بالأداء ، لإصـداره ، فإنـه يملـك الإلـتجاء إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء مجددا ، بعريضـة ثانـية ، وذلك لكى يقضى بأمر أداء ثانى فى الطلبات التى أغفل الأمر بالأداء الأول الفصل فيها ، ولايمكن الإحتجاج عندئذ بالحجية القضائية التى اكتسبها الأمر بالأداء الأول ، وذلك لأن الحجية القضائية لاتلحق إلا مافصل فيه القاضى من مسائل ، والفرض أن القاضى لم يعرض للمسألة ، أو المسائل التى أغفلها ، ولم يفصل فيها [١] .

وفـى حالـة الخطـأ المادى ، فإنه ونظرا لأن الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته لايسـتطيع الطعن فى أمر الأداء الصادر بالطرق التى تقررها المادة (٢٠٦) من قانون المرافعات المصرى ، لأنه يكون من المكنات المقررة للمدين الصادر فى مواجهته الأمر بـالأداء فقط ، فإنه لاتوجد وسيلة أمام الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته لتصحيح هذا الخطأ سوى التظلم من الأمر الصادر بالأداء إلى القاضى الذى أصدره ، وذلك وفقا لقواعد التظلم من الأوامر على عرائض المقررة قانونا [٢] .

وفـيما يـتعلق بتفسير الأمر الصادر بالأداء ، فإن المحكمة التى يتم التمسك أمامها به فى خصـوص مـنازعة ، أو مسألة معروضة عليها تملك سلطة تفسيره ، وتحديد مضمون القضاء الوارد فيه [٣] .

---

[١] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند٦٤ ، ص ١١٩ .

[٢] أنظر : أحمد ماهر زغلول – الإشارة المتقدمة .

[٣] أنظر : أحمد ماهر زغلول – الإشارة المتقدمة .

المبـــحث التاسع
تنفيذ أمر الأداء (١)

(19) فى دراسة القوة التنفيذية للأمر الصادر بالأداء ، أنظر :

J. J.TAICNE : La reforme du procedure d'injonction de payer , D. 1981, Chron . 319 ; VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT ., No . 585 et s ; COUCHEZ : OP . CIT ., No . 291 , 301 , 302 .

وفى القـــانون الوضـــعى الفرنســـى ، فإن الأمر الصادر بالأداء يخضع فى تحديد قوته التنفيذية لمجموعة من القواعـــد القانونية الخاصة ، وفى إعمال هذه القواعد ، فإنه يجب التمييز بين انقضاء الحق فى المعارضة ضد الأمـــر الصادر بالأداء ، وهو طريق الطعن الوحيد المتاح ضده فى القانون الوضعى الفرنسى ، وبين عدم انقضـــاء هـــذا الحق ، وممارسته بالفعل . فإذا انقضى الحق فى المعارضة ضد الأمر الصادر بالأداء - سواء لعـــدم ممارسته فى الميعاد المحدد قانونا ، أو لقبول الأمر الصادر بالأداء ممن صدر فى مواجهته ، وتنازله عن المعارضة فيه - فإن الأمر الصادر بالأداء يحوز القوة التنفيذية ، وتوضع عليه الصيغة التنفيذية ، إذا طلب الدائن ذلك فى ميعاد محدد ، يترتب على مخالفته ، إعتبار الأمر الصادر بالأداء كأن لم يكن .

أما إذا رفعت المعارضة ضد الأمر الصادر بالأداء ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الموضوع يحل - بصريح نـــص المـــادة (١٤٢٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية - محل الأمر الصادر بالأداء . وعندئذ ، فإنه يخضع للقواعد العامة فى تنقيذ الأحكام القضائية .

وفى دراسة القوة التنفيذبة لأوامر الأداء فى القانون الوضعى المصرى ، أنظر : فتحى عبد الصبور - أوامر الأداء - طبيعتها ، وطرق الطعن فيها - ص ١١٩٩، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى - مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية - طبعة سنة ١٩٨٠ - ص ٤٠٥ أحمد أبو الوفا - إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة العاشرة -١٩٩١ - بند٨٦ ، ص ١٦٧ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى - النظرية العامـــة للعمـــل القضـــائى فى قانون المرافعات - الرسالة المشار إليها - ص ٦٥٨ ، ومابعدها ، مبادئ الخصومة المدنية - ص ٧١٠ ، ومابعدها التنفيذ القضائى - طبعة سنة ١٩٩٥ - ص١٤٤، ١٤٥، أمينة مصـــطفى النمر - أوامر الأداء - بند١١ ، ص ٢٠ ، ٢١ ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء - ص ٣٨٤ ، محمد محمود إبراهيم - أصول التنفيذ الجبرى - ١٩٨٣ - دار الفكـــر العـــربى بالقاهرة - ص ١٢٥، ومابعدها ، فتحى والى الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بـــند٥٣ ، ص ١٠٥ ، أحمـــد ماهـــر زغلول - آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - بند٦٢ ، ص ٨٦ ، ومابعدها ، أصول التنفيذ - الطبعة الرابعة -١٩٩٧- بند١٥١، ومايليه ، ص ٢٨٥ ، ومابعدها .

إذا كانت القاعدة أن القوة التنفيذية لعمل القاضى ترتبط بمضمون هذا العمل ، أو بطبيعته ، فإن أوامر الأداء ، وباعتبارها من أعمال الحماية القضائية التأكيدية التى تتضمن قضاء بالزام ، حيث تقضى بقضاء قطعى ملزم بأداء التزام ، بعد أن تأكد وجوده ، واستنادا إلى هـذا المضـمون ، فإنها تحوز ذات القوة التنفيذية لهذه الأعمال ، فهى تخضع من حيث تنفيذها للقواعد التى تطبق على أحكام الإلزام الموضوعية ، وتعد بذلك من السندات القابلة للتنفيذ الجبرى [1] . وسند ذلك ، ماتقرره المادة (٢٠٩) من قانون المرافعات المصرى من أنه :

" تسـرى علـى أمر الأداء وعلى الحكم الصادر فى التظلم منه الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال التى بينها القانون " .

فالأمر الصادر بالأداء لايقبل التنفيذ الجبرى ، إلا إذا زالت عنه مكنة الطعن فيه - سواء كان ذلك باستنفاد طرق الطعن المقررة قانونا ، أو بفوات مواعيدها - إلا أنه يقبل التنفيذ الجـبرى حـتى ولو كان قابلا للطعن فيه ، إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل ، وهو يكون مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون إذا كان صادرا فى مادة تجارية " المادة (٢٨٩) من قـانون المرافعات المصرى " ، أما فى غير ذلك من المواد ، فإن الأمر يعود إلى السلطة الـتقديرية للقاضى ، والذى يملك أن يشمله بالتنفيذ المعجل القضائى الجوازى ، وذلك إذا قدر توافر شروطه ، طبقا للمادة (٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى [2] ، وإن كانت خصـائص ، ومفترضـات الأمـر الصادر بالأداء - من حيث صدوره فى غيبة المدين المراد استصداره فى مواجهته - تحول دون تطبيق كافة حالات التنفيذ المعجل القضائى ، والتى أوردتها المادة (٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى [3] ، حيث لاتنطبق عليها

---

[1] أنظر : محمد محمود إبراهيم - أصول التنفيذ الجبرى - ص ١٢٥ ، وما بعدها .

[2] أنظـر : وجدى راغب فهمى - قواعد التنفيذ القضائى - ص ١٤٤ ، ١٤٥ ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - طبعة سنة ١٩٩٣ - ص ١٠٦ ، أحمد ماهر زغلول أصول التنفيذ - الطبعة الرابعة ١٩٩٧ - بند١٥٢ ، ص ٢٨٧ .

[3] أنظـر : فـتحى عـبد الصبور - أوامر الأداء - المقالة المشار إليها - ص ١١٩٣ ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ص ١٠٦ ، وجدى راغب فهمى - قواعد التنفيذ القضائى - طبعة سنة ١٩٩٥ - ص ١٤٥ ، أحمـد ماهـر زغلـول - أصـول التنفيذ الطبعة الرابعة - ١٩٩٧ - بند١٥٢ ، ص ٢٨٧

الفقرتيـــن الثالـــثة ، والـــرابعة مـــن المـــادة (٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى ، والخاصتين بإقرار المحكوم عليه بالإلتزام ، أوعدم جحوده لورقة عرفية ، حيث لايتصور الإقـــرار ، أوالجحـــود مـــن شـــخص غائب ، لم يعلن ، ولم يحضر عند إصدار الأمر بالأداء [1] .

ويختلف حكم الكفالة فى النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء بحسب ما إذا كان صادرا فى مادة تجارية ، أو فى مادة مدنية ، فيجب فى المواد التجارية تقديم كفالة ، إلا إذا نص فى الأمر الصادر بالأداء على الإعفاء منها ، أما فى المواد المدنية ، فإنه لايشترط تقديم كفالة ، إلا إذا نـــص علـــيها فى الأمر الصادر بالأداء [2] ، ويمكن للمحكوم عليه أن ينازع فى كفاية الكفالة ، طبقا لنص المادة (٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى [3] .

---

(١) أنظـــر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ٢٠٢ ، وجدى راغب فهمـــى – قواعـــد التنفيذ القضائى – ص ١٤٥ ، فتحى والى – التنفيذ الجبرى – ص ١٠٦ ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥٢ ، ص ٢٨٧ . عكس هذا : فتحى عبد الصـــبور – أوامـــر الأداء – طبيعـــتها ، وطرق الطعن فيها – ص ١١٩٣٧ ، حيث يرى سيادته عدم اســـتبعاد هـــذه الحـــالات من مجال التنفيذ المعجل القضائى لأوامر الأداء ، لأن استلزام قانون المرافعات المصـــرى " المـــادة (٢٠٢) " إعلان المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالتكليف بالوفاء بالحق االمطالب به – موضوع الأمر بالأداء – والذى يسبق صدور الأمر بالأداء ، يتيح له إمكانية جحود الورقة ، إن أراد ذلك ، فإن لم يفعل ، فإن الورقة تعتبر غير مجحودة . ومن ثم ، فإنه تثبت للقاضى سلطة شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل ، فى انتقاد هذا الرأى ، أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – الطبعة الثالثة –١٩٩٣ – ص ١٠٦ – الهامش رقم (٢) .

ويذهـــب جانـــب مـــن الفقه إلى أنه فى الأحوال التى يستغنى فيها عن شرط عدم الجحود للورقة العرفية المصـــدق على التوقيع عليها ، أو صدور الحكم القضائى بصحتها ، فإنه يجوز للقاضى شمول الأمر الصادر مـــنه بـــالأداء بالنفاذ المعجل ، وفقا لنص المادة (٤/٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى ، أنظر فى هذا الرأى : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ١٠٦ – الهامش رقم (٢) .

(٢) فى بـــيان ذلك بالنسبة للأحكام القضائية الموضوعية ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ٨١ .

(٣) أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند٨٥ .

ويملــك القاضــى بصــريح نص الفقرة الثانية من المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى أن يرفض طلب شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل ، ومع ذلك يصدر الأمــر بــالأداء ، والــذى لايجوز تنفيذه مادام قابلا للطعن فيه ، ويعتبر هذا إستثناء لما أوردتــه الفقرة الأولى من المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى بالنسبة لسلطة القاضــى المختص بإصدار أوامر الأداء ، والتى توجب عليه الإمتناع عن إصدار الأمر بــالأداء ، وتحديــد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، إذا لم يجب الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء لكل طلباته .

ويجوز لذوى الشأن التظلم من وصف الأمر الصادر بالأداء ، بالشروط التى حددتها المادة (٢٩١) من قانون المرافعات المصرى [١] .

ولايترتب على التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، أو الطعن فيه بالإستئناف أى أثر بالنسبة لتنفيذه . ومع ذلك ، فإنه يجوز للمحكمة المرفوع أمامها التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، أو المقدم إليها طعنا بالإستئناف ضد الأمر الصادر بالأداء أن تأمر بوقف النفاذ المعجل له ، وذلك بالشروط التى ينص عليها قانون المرافعات المصرى لوقف النفاذ المعجل للأحكام القضــائية ، مــع الإعــتراف لهــا عــندئذ بســلطة تقديرية فى الأمر بتقديم ماتراه من ضمانات " **المادة (٢٩٢) من قانون المرافعات المصرى** " [٢] . والحكم الصادر بوقف التنفــيذ المعجــل للأمر الصادر بالأداء يوقف عندئذ التنفيذ ، ويكون حكما قضائيا وقتيا ، يجوز الطعن فيه مباشرة ، وعلى استقلال [٣] .

---

[١] فى تفصــيل هذا الشرط ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١١٧، ومايليه .

[٢] أنظــر : وجدى راغب فهمى – قواعد التنفيذ الجبرى – طبعة سنة ١٩٩٥– ص ١٤٥ ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥٣ ، ص ٢٨٨ .

وفى بــيان شــروط طلب وقف النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند٨٧ ، ومايليه .

[٣] أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ –الطبعة الرابعة –١٩٩٧ – بند٩٦ . عكس هذا : حكم محكمــة اســتئناف القاهرة – جلسة ١٩٦١/٤/٤–المحاماه المصرية –٤٢–٧١٨ ، حيث قضى فى هذا الحكم بعدم جواز استئناف الحكم القضائى الصادر بوقف التنفيذ المعجل للأمر الصادر بالأداء إستقلالا ، لأنه يكون حكما غير منهى للخصومة القضائية.

الفصل الثانـــى

الإستثناء الثانى

رفع الدعــوى القضائية إلى المحكمة

عن طريق الطلب القضائــى العارض [١]

---

(١) فى دراسة النظام القانونى للطلبات العارضة " أنواعها ، إجراءات تقديمها ، وآثارها " ، أنظر :

ALDEBERT (J .) : De l'intervention , these . Paris , 1902 ; FRETTE – DEMICOURT (P .) : De l'intervention en premiere instance et en appel , these . Renne , 1906 ; HENRIOT (Jean) : De l'intervention , these . Paris , 1907 ; RICHARD (P .) : De l'intervention forcee , these . Paris , 1907 ; ROUSSE (J . P .) : Les demandes reconventionnelles formees pour la premiere fois en appel , Gaz . Pal . 1976 . doct . 2 ; GERARD LEGIER : L'intervention forcee et l'evolution du litige , Recueil Dalloz . 1978 , Tome . 1 , chron .

وانظـــر أيضا : أحمد مسلم – أصول المرافعات – ١٩٧٧ – ص ٥٧٦ ، ومابعدها ، محمد محمود إبراهيم – الـــنظرية العامة للطلبات العارضة – الدعاوى الفرعية فى قانون المرافعات على ضوء المنهج القضائى – ١٩٨٤ – دار الفكـــر العربى بالقاهرة ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المـــرافعات ، رســـالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون ، لكلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، سنة ١٩٨٦ ، وجـــدى راغـــب فهمـــى – مبادئ القضاء المدنى – الطبعة الأولى – ١٩٨٦ – ص ٤٠٣ ، ومابعدها ، مبادئ الخصومة المدنية – ص ٢٨٠ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – التعليق على قانون المرفعات – الطـــبعة الخامسة – ١٩٨٧ – ص ٥٦٠ ، ومابعدها ، المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشـــرة – ١٩٩٠ – بـــند ١٧٦ ، ومايلـــيه ، ص ١٩١ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضـــاء المدنى – الطبعة الثالثة – ١٩٩٣ – بند ١٧٩ ، ومايليه ، ص ٢٦١ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشـــم – قـــانون القضاء المدنى – ص ٣٢٤ ، ومابعدها ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٨٧ – بند ١٣٤ ومايليه ، ص ٢٢٠ ، ومايليه ، أحمد ماهر زغلول – أصـــول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٣٤٨ ، ومابعدها ، ص ٦٥٩ ، ومابعدها ، محمد نور شحاته – مبادئ قانون القضاء المدنى ، والتجارى – ١٩٨٩ – ص ١٠٨ ، ومابعدها ، السيد عبد العال تمام – النظرية العامة لارتباط الدعاوى المدنية – ١٩٩١ – دار الحكيم للطباعة بالقاهرة – ص ٨٣ ، ومابعدها ، عـــبد الحميد المنشاوى – التعليق على قانون المرافعات – ١٩٩٣ – ص ١٥٥ ، ومابعدها ، محمد أحمد عـــابدين – الدعـــوى المدنية فى مرحلتيها الإبتدائية ، والإستئنافية – ١٩٩٤ – ص ٢٠٠ ، ومابعدها ، ص ٤٢٥ ، ومابعدهـــا ، أنور طلبة – موسوعة المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٤ – ص ٣٤٧ ،

تمهيد ، وتقسيم :

تواجــه فكرة الطلبات العارضة - **بصفة أساسية** - الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ، لايســتطيعون الإشــتراك فــيها ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضــاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية المدنية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

وقــد ســميت الطلــبات العارضة بهذا الإسم ، لأنها تعرض على خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وتؤدى إلى ظهور من يقدمها بمظهر الخصم فيها ، ويتم تسكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه العارض والذى يكون لها شكل ، وبيانات الطلب الأصلى ، ويدفع عنها رسوما قضائية مثله .

وتتحدد شروط قبول الطلب العارض فى الخصومة القضائية المدنية منعقدة بين أطرافها بــنفس شــروط الدعوى القضائية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى علــى أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون . كما يجب أن يكون لمقدم الطلب العارض صفة فيه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين الطلب العارض ، والدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تقديم الطلب العارض قبل إقفــال باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على تقديم الطلب العارض تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية .

ومابعدهــا ، أحمــد هــندى – قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – النظام القضائى ، والإختصاص ، والدعــوى – ١٩٩٥ – دار الجامعــة الجديدة للنشر بالأسكندرية – بند ١٩٦ ، ومايليه ، ص ٨٩ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – ص ٧٧٠ ، ومابعدهــا ، الأنصــارى حسن النيدانى – قواعد المرافعات المدنية ، والتجارية – الكتاب الــثانى – مــبادئ الخصــومة المدنــية – ١٩٩٩ – مطابع التوحيد الحديثة – شبين الكوم – المنوفية – ص ١٠٨ ، ومابعدها .

فالغير الذى يقدم طلبا عارضا فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها فى مواجهة طـــرفى الدعـــوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحق مرتـــبط به ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديله ، أو إلغائه ، يكتسب صفة الخصم فيها .

فالأصـــل أن يـــتحدد نطـــاق الخصومة القضائية المدنية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفـــترض خصـــمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغـــيرهما لاتوجـــد خصـــومة قضائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القـــانون الـــرومانى مبدأ عدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية بعد تحديده ، ويقضـــى هذا المبدأ بأنه لايجوز للقاضى ، أو الخصوم فى الدعوى القضائية تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، عن طريق إضافة طلبات جديدة ، وذلك بعـــد تحديد عناصر المطالبة القضائية ، ويرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضـــائية المدنـــية بمـــثابة عقد يتفق فيه الطرفان على نطاق النزاع الذى يعرض على القاضـــى ، وهذا التحديد المتفق عليه يلزم كلا من القاضى ، والخصوم . وقيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فى الدعوى القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فيها ، كما يهدف أيضا إلى حماية حقوق الدفاع للخصـــوم فى الدعوى القضائية ، حتى لايفاجأ الخصم بطلب جديد يقدم ، بعد أن يكون قد استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلـــب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . **ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد** : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره – **أى فى الأشخاص ، أو المحـــل ، أو السبب** – ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتبارات تخفف من حـــدة هـــذا المبدأ ، **ومن ذلك** : وجوب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصـــلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقته ، مما يسمح للقاضى بإصدار حكم قضائى يتفق مع اعتبارات العدالة . لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلـــبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، سواء من جانب المدعى – **كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووســـائل إثـــباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مع ماآلت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية** – أو من جانب من المدعى عليه ،

إذ أن فـــى إتاحـــة الفرصـــة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى ، إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية .
كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات فى مواجهة الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إبداء طلبات عارضة فى مواجهة شخص من الغير .
والحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجه إليه طلبا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغير الذى يوجه إليه طلـــب الإختصـــام ، كمـــا تنطـــبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والـــتى يـــتدخل ، أو يختصم فيها إلا إذا قبلت المحكمة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حـــتى اللحظة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عنها ، ويعتبر من الغير بالنسبة لها ، وإن كـــان يحـــق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر عندئذ من المحكمة بعدم قبول تدخله .

ويـــدق التميـــيز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجـــد خصـــومة قضـــائية مدنية ، أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصـــومة القضـــائية المدنـــية المنعقدة بين أطرافها ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فى خصـــومة قضـــائية مدنـــية منعقدة فعلا بين أطرافها . وبالتالى ، فهو خصما يضاف إلى الخصوم الأصليين ، مما يؤدى إلى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية المدنية .
كمـــا أن الوسيلة التى يكتسب بها الخصم الأصلى صفته هى تقديمه للطلب الأصلى ، أو كـــون هـــذا الطلـــب موجها إليه . أما الخصم الذى نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلـــب العـــارض الـــذى يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية المدنية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .
وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذى يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية بالخصم الثالث ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء ، وقد انتقد جانب من الفقـــه – **وبحـــق** – هـــذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصـــم أكـــثر من شخص . وعندئذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكـــذا . كما أن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصـــم الجديـــد قـــد ينضم إلى أحد الخصمين الأصليين فى الخصومة القضائية المدنية المـــنعقدة بيـــن أطـــرافها ، دون أن يـــتخذ موقفا ثالثا ، فضلا عن أنه قد يتعدد أطراف

الخصـــومة القضائية المدنية الأصليين ، فيتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم فى الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطـــى هـــذا الخصم وصفا خاصا به ، أن ينظر إلى الوسيلة التى تؤدى إلى ظهوره فى الخصـــومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإلى زيادة عدد أطرافها ، فهذا الغير يظهـــر فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها عن طريق طلب عارض ، يـــتقدم بـــه إلىّ المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه .

والطلـــب العارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ويتـــناول بالتعديل موضوع الطلب الأصلى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب علـــيه زيادة فى أطراف الخصومة القضائية المدنية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم - **كالطلـــب العـــارض** - جديدا ، يترتب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضائية المدنـــية المـــنعقدة بيـــن أطـــرافها بالإضافة ، **ليصبح أطرافها صنفين** : خصما أصليا ، وخصما جديدا ، يخضع فى أحكام قبوله أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصما عارضا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضـــائية ، والأحكام القضائية التى تكون قد صدرت فى الدعوى القضائية الأصلية قبل قبوله .

فالخصـــم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنـــية مـــنعقدة بالفعل بين أطرافها ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصلية ، أو أحدهما ، وذلـــك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين فيها ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فيها حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فيها ، أو بإلغائه .

ومـــن ذلـــك ، يظهـــر أن الخصـــم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها - **سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو انضماميا** - وقد يظهر فى صورة المختصم فى فيها . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فيها .

والشكل الذى تقدم فيه الطلبات العارضة قد يكون هو الشكل العادى لتقديم الطلبات القضائية الأصلية - **أى بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وتدفع عنها رسوما قضائية ، ويتم قيدها ، وإعلانها إلى من وجهت إليه** - وقد تبدى شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثبات ذلك فى محضرها ، وتؤدى عنها رسوما قضائية " **المادة (١٢٦ / ٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويتم إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها - **سواء كان بناء على طلب أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأمر المحكمة** - بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بإيداع صحيفة دعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ثم إعلانها للغير ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " **المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى** " . فإذا كان الإعلان بناء على طلب أحد الخصوم ، فإن عليه عندئذ أن يراعى فى تكليفه للغير بالحضور المواعيد العادية للحضور ، والتى تنص عليها المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، فإنها تحدد ميعاد للحضور لايتجاوز ثلاثة أسابيع " **المادة (٢/١١٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما تعين الخصم الذى يقوم بإدخاله . فإدخال الشخص المراد إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايقوم به قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإنما يقوم به أحد الخصوم فيها ، بناء على أمر المحكمة ، وعلى من تكلفه المحكمة من الخصوم بإدخال من يراد إختصامه أن يقوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

ويذهب جانب من الفقه إلى أنه يجوز إبداء طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إما بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو بطريق إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، مع إثباته بمحضر الجلسة ، وسداد الرسوم القضائية المقررة عليه ، وذلك على أساس أنه طلبا عارضا يبديه أحد طرفى الطلب القضائى الأصلى ، أو كلاهما ، بهدف توسيع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها من حيث الأشخاص ، كما أنه ليس هناك مايمنع قانونا من طرح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ لايمتاز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين

أطـــرافها بخصيصة جوهرية تجعله مختصا على سبيل الإنفراد ، والإستئثار برفعه على الدوام بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، كمـــا جـــرى قضاء محكمة النقض المصرية على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم (١) .

بيـــنما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه الأدلة لاتكفى لجواز إختصام الغير فى الخصومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ أنه مع كون الإختصام طلبا عارضا ، إلا أنه لايقدم فى حضور من يتم اختصامه " الغير " ، حتى يجوز إبدائه شفاهة ، بدليل أنه فى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إذا كان أحد الخصوم فـــى الدعوى القضائية الأصلية غائبا ، فإن التدخل لايتم عندئذ إلا بالطرق المعتادة لرفع الدعـــوى القضـــائية فـــى مواجهته ، بينما الطلبات العارضة التى تقدم شفاهة فى الجلسة المحـــددة لنظر الدعوى القضائية إنما تقدم فى حضور الخصوم فيها . كما أن نص المادة (١١٧) مـــن قانون المرافعات المصرى قد أوجب أن يتم إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالطريق المعتاد لرفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، لايجـــوز مخالفـــة الـــنص ، وإلا وقـــع الإختصام باطلا . وأما القول بأن محكمة النقض المصـــرية قد جرى قضاؤها على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، فذلك يكـــون أمرا طبيعيا ، إذ أن كل من اكتسب صفة الخصم يعتبر خصما ، ويتمتع بما يتمتع به سائر الخصوم فى الدعوى القضائية ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم ، وهذه مسألة تكون تالية للوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم ، بينما المعول عليه هنا هو كيفـــية الوســـيلة التى يكتسب بها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، إذ قد لايعلم الغير " وهـــذ هو الغالب " بحقيقة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة . وبالتالى ، يجهل صفته كخصم فيها (٢) .

---

١ - أنظر : محمد محمود إبراهيم : النظرية العامة للطلبات العارضة ، ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إلـــيها ، بـــند ١٥٩ ، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ . وقارب : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٨ ، ص ٣٦٣ ، وجـــدى راغـــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ مكرر ، ص ٣٩٠ .

ويجـب إبـداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضـائى الإبـتدائى الصادر من محكمة أول درجة لأول مرة بالإجراءات العادية لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها .

وإذا كـان الطلـب القضـائى الأصـلى يرفع دائما بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بـنظره ، ولايمكـن تقديمـه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظره ، وإثباته فى محضـرها ، لأنـه قبل تقديمه لاتوجد خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب العارض – **وعلى العكس من ذلك** – يمكن إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعـوى القضـائية الأصلية ، وإثباته فى محضرها . فيجوز إبداء الطلب العارض أمام المحكمـة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – **فى حضـور الخصـم** – وإثـباته فى محضرها **" المادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصـرى "** ، ويستوى فى هذا الشأن أن يكون الخصم حاضرا بنفسه فى الجلسة المحددة لـنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو عن طريق وكيله ، باعتبار أن حضور الوكيل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية يعد حضورا للخصم فيها . ولايلزم إعلان الخصم بالطلب العارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، باعتبار أنه يجب أن يبدى فى حضوره . فبالنسبة لتدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يشترط حضور أطراف الخصومة القضائية الأصلية فى هذ الجلسة ، وإثـبات طلب التدخل فى محضرها ، فإذا كان أحد أطراف الخصومة القضائية الأصلية غائبا فى هذه الجلسة ، فإن التدخل فى مواجهته لايكون إلا بالطريق الأول " **إبداء الطلب العـارض بالمعـنى الفـنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطلـب القضائى الأصلى ، وتدفع عنه رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قـبل الجلسـة المحـددة لنظره إلى مـن وجه إليـه ، وفقا للقاعدة العامة فـى إعلان الدعـاوى القضائيـة " المـادة (١/١٢٦) مـن قانون المرافعات المصرى " ، فـى خـلال ثلاثـة أشـهر مـن تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعـوى القضـائية الأصـلية ، وإلا اعتـبر كـأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعـات المصرى "** .

ويجوز أن يحدث تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ضمنا ، وذلك فى حالة ماإذا قام شخص برفع دعوى قضائية على آخر ، فتدخل فيها شخص ثالث إختصاميا ، فوافق المدعى المتدخل على طلبه ، ولكنه لم ينسحب من الخصومة القضائية ، بـل ظل فيها يدافع عن حق المتدخل . فعندئذ ، يصبح متدخلا إنضماميا ، بعد أن كان

خصما أصليا [١] . وكذلك ، إذا كان فى الخصومة القضائية ممثلا لأحد الأطراف ، وفى أثناء سيرها إتصف بصفته الشخصية ، إلى جانب صفته كممثل قانونى . فعندئذ ، تتحول صـــفته مـــن شـــخص من الغير ، إلى متدخل إختصامى . وعندئذ ، يلزم إتباع إجراءات التدخل ، لإعلان صفته كمتدخل لأطراف الخصومة القضائية الأصلية [٢] .

ويلـــزم لاعتـــبار الطلبات العارضة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضـــائية الأصلية ، بإبدائها شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، قيام المدعى فيها بتسديد الرســـوم القضـــائية إلـــى كاتب الجلسة ، والذى يمثل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعـــوى القضائية الأصلية فى هذا الشأن ، فإذا تأخر عن سداد هذه الرسوم ، فإن الطلب العارض لايعتبر عندئذ أنه قد أقيم أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية إلا من تاريخ هذا السداد .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى سبعة مباحث متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المبحث الأول : فكرة الطلبات العارضة ، والفائدة التى تجنى من تقديمها .

المبحث الثانى : أنواع الطلبات العارضة .

المبحـــث الثالـــث : الشكل الذى تقدم فيه الطلبات العارضة " الشكل الإجرائى للطلبات العارضة " .

المبحث الرابع : مدى جواز قبول الطلبات العارضة أمام القضاء المستعجل ؟ .

المبحث الخامس : قبول الطلبات العارضة عند التظلم من أوامر الأداء .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ – مجموعة النقض – س (١٩) – ٦٢٢ – ٩٤ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٦/١٧ – مجموعة النقض – س (١٥) – ٨٣٦ – ١٣٢ .

المبحث السادس : أثر زوال الدعوى القضائية الأصلية على الطلبات العارضة .

والمبحـــث السابع : تأثير الطلبات العارضة على قواعد الإختصاص القيمى ، والنوعى للمحاكم .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول
فكـــرة الطلبـــات العارضـــة ، والفائـــدة التى تجنى من تقديمها

تقسيم :

تمهـيدا للبحـث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : فكرة الطلبات العارضة .

والمطلب الثانى : الفائدة التى تجنى من تقديم الطلبات العارضة .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول
فكرة الطلبات العارضة

تواجه فكرة الطلبات القضائية العارضة - **بصفة أساسية** - الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ، لايستطيعون الإشتراك فيها (١) ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضـــاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

ولقــد ســميت الطلبات العارضة كذلك ، لأنها تعرض على خصومة قضائية منعقدة بين أطــرافها (٢) ، وتــؤدى إلــى ظهــور من يقدمها فى الدعوى القضائية بمظهر الخصم فــيها (٣) ، ويــتم تسكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه القضائى

---

١ - فى تحديد مفهوم فكرة الغير ، ودراسة مراكز بعض الأشخاص ، لمعرفة هل هم من الغير ، أم لا ؟ ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥ ، ومايليه ، ص ٢٧ ، ومابعدها .

٢ - يعتــبر طلب الخصم العارض مرتبطا بالدعوى القضائية الأصلية ، وتابعا لها . ولذلك ، فإنه يشترط لقبول الخصم العارض أن تكون الخصومة القضائية الأصلية قائمة ، فإن كانت الخصومة القضائية الأصلية قــد انتهــت ، فإنه لايجوز عندئذ قبول الخصم العارض ، فى اشتراط أن تكون الخصومة القضائية الأصلية قائمــة ، كشرط لقبول الخصم العارض ، والتفرقة فى هذا الصدد بين حالة بطلان الإجراءات الإفتتاحية للخصومة القضائية ، عدم قبول الدعوى القضائية الأصلية ، وانقضاء الخصومة القضائية الأصلية ، بسبب الــترك ، أو الصلح ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧٢ ، ص ١٢٠ ، ومابعدها .

٣ - فى دراســة صــور وجــود الخصــم العارض " المتدخل فى الخصومة القضائية ، المختصم فيها " ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ومايليه ، ص ٤٧ ، ومابعدها

العـــارض [١] ، والـــذى يكون لها شكلا ، وبيانات الطلب الأصلى ، ويدفع عنها رسوما قضـــائية مثله . وتتحدد شروط قبول الخصم العارض أمام المحكمة بنفس شروط الدعوى القضـــائية الأصلية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى على أنه لايقبل أى طلـــب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون . كما يجب أن يكون للخصم العارض صفة فى تدخله ، أو اختصامه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين طلب الخصم العارض ، وبين الدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تدخل الخصم العـــارض قـــبل إقفـــال باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على التدخل تأخير الفصل فى الدعوى القضائية [٢] .

فالخصـــم العارض هو شخصا من الغير يكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية قائمة فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحق مرتبط به ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لـــيجعل الحكـــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه [٣] .

فالأصـــل أن يـــتحدد نطـــاق الخصومة القضائية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفترض خصـــمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغيرهما لاتوجد خصومة قضائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القانون الرومانى مـــبدأ عـــدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية بعد تحديده ، ويقضى هذا المبدأ بأنه لايجـــوز للقاضى ، لو للخصوم فى الدعوى القضائية تعديل نطاق الخصومة القضائية ،

---

١ - فى بـــيان مدلول الخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١ ، ومايليه ، ص ٣ ، ومابعدها .

٢ - فى دراســـة شروط قبول الخصم العارض فى خصومة أول درجة ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧١ ، ومايليه ، ص ١١٩ ، ومابعدها .

٣ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ص ٤٧ .

عــن طــريق إضـــافة طلبات جديدة ، وذلك بعد تحديد عناصر المطالبة القضائية [١] . ويــرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضائية بمثابة عقد يتفق فيه الطرفان علــى نطـــاق النزاع الذى يعرض على القاضى ، وهذا التحديد المتفق عليه يلزم كلا من القاضـــى ، والخصـــوم [٢] ، وقـــيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فى الدعوى القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فـــى فيها ، كما يهدف أيضا إلى حماية حقوق الدفاع ، حتى لايفاجأ الخصم بطلب جديد يقدم بعد أن يكون قد استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . **ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد** : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره - **أى فـــى الأشخاص ، أو المحل ، أو السبب** [٣] . ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتـــبارات تخفـــف من حدة هذا المبدأ ، **ومن ذلك** : وجوب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصـــومة القضـــائية الأصـــلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء الصادرة فى الدعـــاوى القضـــائية . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقـــته ، مما يسمح للقاضى بإصدار حكما قضائيا يتفق مع إعتبارات العدالة [١] .

---

١ - أنظـــر : إبراهـــيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الأول ، بند ٢٤٥ ، ص ٦٠٣ ، ومابعدها .

٢ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Procedure civile , précis Dalloz , edition 20 , 1981 , NO . 406 , P . 435 ; MOREL : Traite elementaire de procedure civile , 2e ed . Paris , 1949 , NO . 350 , P . 288 .

٣ - أنظر :

VIZIOZ (HENRY) : Etudes de procedure , 1956 . NO . 36 , P . 216 .

وانظر أيضا : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٥ ، ص ٦٠٤ .

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى : مذكرات فى مبادئ القضاء المدنى ، طبعة سنة ١٩٧٦ ، ص ٣٦٢ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢ ، ص ٤ .

لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضـــائية ، سواء من جانب المدعى ، كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مســتنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مع ماآلت إلـــيه العلاقـــات القانونـــية التى تستند إليها الدعوى القضائية ، وقد تقدم هذه الطلبات من المدعـــى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى إقتصـــادا فـــى الوقـــت ، والـــنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعـــاوى القضـــائية . كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات إلى الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إبداء طلبات عارضة إلى شخص من الغير (١) .

ومـــن المعلـــوم أن الحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجه إليه طلبا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغـــير الـــذى يوجـــه إليه طلب الإختصام ، كما تنطبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصـــوم فـــى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فى الخصومة القضائية التى يـــتدخل ة أو يختصـــم فيها إلا إذا قبلت المحكمة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حتى اللحظـــة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عن هذه الخصومة القضائية ، ويعتبر من الغـــير بالنســـبة لها ، وإن كان يحق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله (٢) .

ويـــدق التميـــيز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجد خصومة قضائية . أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصومة القضائية ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فى خصومة قضائية قائمة فعلا . وبالتالى ، فهو خصـــما يضـــاف إلـــى الخصـــوم الأصـــليين ، مما يؤدى إلى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية .

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرافعات المدنية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٥ ، ص ٥١٣ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣ ، ص ٥ ، بند ٩٧ ، ص ١٨٢ ، ومابعدها .

والوسيلة التي يكتسب بها الخصم الأصلي صفته هي تقديمه للطلب الأصلي ، أو كون هذا الطلــب موجهــا إلــيه . أمــا الخصم الذي نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلب العــارض الــذي يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين في الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .

وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذي يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية بالخصم الثالث (١) ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء (٢) ، وقد انتقد جانب من الفقه – وبحق – هذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصم أكثر من شخص . وعندئذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكــذا . كما أن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصم الجديد قد ينضم إلى أحد الخصمين الأصليين في الدعوى القضائية الأصلية ، دون أن يــتخذ موقفــا ثالثا ، فضلا عن أنه قد يتعدد أطراف الخصومة القضائية الأصليون ، فيــتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم في الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطى هذا الخصم وصفا خاصا به ، أن يــنظر إلــى الوســيلة التي تؤدي إلى ظهوره في الخصومة القضائية ، وإلى زيادة عدد أطــرافها (٣) ، فمن المعلوم أن هذا الغير يظهر في الخصومة القضائية عن طريق طلب عــارض ، يــتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم في الدعوى القضائية إلى

١ - أنظر : عبد الفتاح السيد : الوجيز في المرافعات المصرية ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٢٤ ، ص ٦١٨ ، عبد المنعم الشرقاوي : الوجيز في المرافعات المدنية ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٥١ ، ص ٣١٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٥ ، ص ١٩٩ .

٢ - أنظر : حكم محكمة الواسطى الجزئية – جلسة ١٩٣٨/٣/١٣ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العدد العاشر – بند ٤٧٨ – ص ١١٠١ ، إستئناف مصر – جلسة ١٩٣٧/١١/٣٠ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العــدد التاســع – بــند ٤٠٤ – ص ٨٧٦ ، إســتئناف مصــر الأهلــية – جلسة ١٩٢٦/١١/١٥ – المحاماه المصرية – س (٧) – ص ٤٦٩ – العدد الخامس – رقم (٣٢٢) ، بــني سويف الجزئية الأهلية – جلسة ١٩٢٣/٤/١٠ – المحاماه المصرية – س (٤) – العدد الأول – رقم (١٠٦) – ص ١٥٠ .

٣ - أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤ ، ص ٧ .

المحكمـــة ، طالـــبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية حجة عليه [١] .

والطلـــب العـــارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية قائمة ، ويتناول بالتعديل موضـــوع الطلـــب القضائى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب عليه زيادة فى أطـــراف الخصـــومة القضائية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم - **كالطلب العارض** - جديـــدا ، ترتـــب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضائية الأصلية بالإضافة ، ليصبح أطراف الخصومة القضائية صنفين : خصما أصليا ، وخصما جديدا ، يخضع فى أحكـــام قبولـــه أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصـــما عارضـــا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى

---

١ - الرأى الرجح أن طلب التدخل ، والإدخال فى الخصومة القضائية يعتبر من الطلبات العارضة ، لأنه يقدم أثناء سيرها ، وليس عند بدئها ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٢٩٧ ، ٣٤٨ ، عبد الحميد أبـــو هيف : المرافعات المدنية ، والنظام القضائى فى مصر ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٢١ ، بند ١٠١٩ ، ص ٧٢٠ ، عـــبد المنعم الشرقاوى : الوجيز فى المرافعات ، طبعة سنة ١٩٥٤ ، بند ٢٣٦ ، ص ٣٢٠ ، أحمـــد مســـلم : أصـــول المـــرافعات ، طـــبعة سنة ١٩٧٨ ، بند ٥٤٦ ، ص ٥٨١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٨ ، ص ٢٠٢ ، ٢٧٦ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٥ ، ص ٣٧٢ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، بند ١٦٨ ، ص ٢٥٦ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٣٩ ، ص ٥٩٠ . وقارن :

JAPIOT (RENE) Traite elementaire de procedure civile et commerciale , 3e edition . 1935 , NO . 828 , P . 543 .

حيـــث يرى سيادته أن طلب التدخل يعتبر طلبا أصليا ، ولكنه ليس طلبا تمهيديا ، أو إفتتاحيا للخصومة القضائية . ونتيجة لذلك ، فإنه يفترض خصومة قضائية قائمة ، بحيث يكون إمتدادا لها ، بشرط أن يكون الطلب صحيحا ، وقانونيا .

وقارن أيضا :

GARSONNET et CEZAR - BRU : Precis de procedure civile , 8 ed edition . 1919 , NO . 557 , P . 418 .

حيـــث يعتـــبر سيادته أن طلب التدخل يكون طلبا عارضا بالنسبة للخصوم الأصليين ، ولكنه يعتبر طلبا أصـــليا بالنســـبة للمتدخل ، والذى كان أجنبيا عن الخصومة القضائية ، ولكن هذا الطلب ليس مفتتحا لخصومة قضائية جديدة .

القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضائية ، والأحكام القضائية التى تكون قد صدرت قبل قبوله [١] .

فالخصـم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية قائمة ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهـة طرفى الدعوى القضائية ، أو أحدهما ، وذلك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسـه ، أو لتأيـيد طلبات أحد الخصمين فى الدعوى القضائية ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فيها حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فيها ، أو بإلغائه [٢] .

ومـن ذلـك ، يظهـر أن الخصـم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصومة القضـائية - سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو متدخلا إنضماميا - وقد يظهر فى صورة المختصم فى الدعوى القضائية . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [٣] .

---

١ - أنظـر : صلاح احمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤ ، ص ٨ .

٢ - أنظـر : صلاح احمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤ ، ص ٩ .

٣ - يـأخذ القانون الوضعى الفرنسى بنظام إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، فى المادة (٥٨٢) مـن مجموعـة المـرافعات الفرنسية الصادر سنة ١٩٧٥ ، كما كان قانون المرافعات المصرى الملغى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ يأخذ به ، غير أن قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ لم يشر إلى نظام إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية صراحة ، بل وضعت إحدى حالاته ضمن أسباب إلتماس إعادة النظر ، فى دراسة النظام القانونى لاعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصـادق أحمـد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٦ ، ومايليه ، ص ٩٣ ، ومابعدها .

وفى دراسـة مدلـول الخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ٤ ، ص ٦ ، ومابعدها .

المطلب الثانى
الفائدة التى تجنى من تقديم الطلبات العارضة

لايفتــتح الطلب العارض خصومة قضائية جديدة ، وهذه هى الفائدة التى تجنى من تقديم طلــبات عارضــــة فى دعوى قضائية منعقدة بين أطرافها ، وفى ذلك ما يحقق مرونة فى الإجــراءات القضـــائية ، واختصـــارا فى الوقت ، واقتصادا فى النفقات . فيجب تصفية المــنازعات المرتــبطة بالخصــومة القضائية الأصلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضـــاء . كما أن السماح بتقديم طلبات عارضة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقته ، ممـــا يســـمح للقاضــــى بإصـــدار حكم قضائى فى الدعوى القضائية يتفق مع إعتبارات العدالـــة (١) . لذلـــك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية ، سواء من جانب المدعى ، كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مـــع ماآلـــت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية ، وقد تقدم هذه الطلبات من المدعى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعـــاوى القضـــائية . كما أنه يجوز للغير إيداء هذه الطلبات إلى الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إيداء طلبات عارضة إلى شخص من الغير (٢) .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مذكرات فى مبادئ القضاء المدنى ، طبعة سنة ١٩٧٦ ، ص ٣٦٢

٢ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرافعات المدنية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٥ ، ص ٥١٣ ، احمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، بند ١٧٦ ص ١٨٠

المبحث الثانى
أنواع الطلبات العارضة

تمهيد ، وتقسيم :

تتعدد أنواع الطلبات العارضة من حيث الزاوية التى ينظر إليها منها ، فيمكن النظر إليها مـــن ناحـــية هدفهـــا ، أو من ناحية سببها ، أو من ناحية أشخاصها . فقد تتعلق الطلبات العارضة بطلب الحماية القضائية الموضوعية ، أو بطلب الحماية القضائية الوقتية .

وتمهـــيدا للبحـــث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول – النوع الأول : الطلبات العارضة المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية .

المطلب الثانى – النوع الثانى : الطلبات العارضة المقدمة من الغير " تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها " .

والمطلب الثالث : الطلبات العارضة المقدمة فى مواجهة الغير " إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

النــوع الأول

الطلبات العارضة المقدمة من الخصوم فــــى الدعــوى القضائيـــة الأصليـــة

تمهيد ، وتقسيم :

يلجــأ الخصــوم فى الدعوى القضائية الأصلية إلى تقديم طلبات عارضة حينما تستدعى الحاجة إلى إضافة ، أو تعديل فى الطلبات الأصلية ، وبدلا من أن يتم ذلك فى شكل طلب أصـــلى – ســواء بعد صدور الحكم القضائى فى الطلبات الأصلية ، أو قبل ذلك – فإنه يجــوز لهم أن يتقدموا بطلبات عارضة ، لكى يساوى بينهم ، وبين الغير فى هذا الشأن ، بهــدف الإقتصــاد فى الوقت ، النفقات ، والإجراءات ، ومنعا من تناقض أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الفرع الأول : مفهوم فكرة الخصم فى الخصومة القضائية المدنية .

الفــرع الــثانى – أولا : الطلــبات العارضــة التى يجوز للمدعى فى الدعوى القضـــائية الأصـــلية – أو مــن هــو فى مركزه الإجرائى – أن يقدمها ، أو يبديها " الطلبات الإضافية " " المادة (١٢٤) من قانون المرافعات المصرى " .

الفــرع الثالــث – ثانــيا : الطلبات العارضة التى يجوز للمدعى عليه فى الدعوى القضـــائية الأصـــليـــة – أو مـــن هو فى مركـــزه الإجرائى – أن يقدمها ، أو يبديها " الطلبات المقابلة " " المادة (١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الفرع الأول
مفهـــوم فكـــــرة الخصم فـــى الخصومة القضائية المدنية (١)

تقسيم :

تمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى ثلاثة غصون متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول : تعريف الخصم من الناحية اللغوية .

الغصن الثانى : المعنى الإصطلاحى للخصم .

والغصن الثالث : النظريات المختلفة فى تعريف الخصم " النظرية الإجرائية ، النظرية الثنائية ، النظرية الثلاثية ، نظرية الخصم الكامل ، والخصم الناقص " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

(١) فى دراسة تأصيلية لنظرية الخصم ، أنظر :

MOREL : Traite elementaire de procedure civile , 2 ed . Paris . 1949 , NO . 313 , P . 263 ; CORNU et FOYER : Procedure civile . temis . 1949 , P . 401 ; VINCENT : Procedure civile , 16e ed . Dalloz , NO . 365 , P . 418 .

وانظر أيضا : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، س (١٨) ، العدد الأول ، يناير سنة ١٩٧٦ ، مبادئ الخصومة المدنية ، طبعة سنة ١٩٧٨ ، ص ٢٢٦ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٥٤٤ ، ص ٢٤٤ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٢١٧ ، ومابعدها ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بـــند ٥٩٣ ، ص ٢٤٤ ، ومابعدهـــا ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨ ، ومايليه ، ص ١٥ ، ومابعدها .

الغصن الأول

تعريف الخصم من الناحية اللغوية

يستعمل لفظ الخصم أى المخاصم فى المعجم الوسيط ، يستوى فيه المذكر ، والمؤنث ، والمفرد ، وفروعهما . ويقول الله – تبارك ، وتعالى – فى كتابه العزيز ، بسم الله الرحمن الرحيم : " **هل أتاك نبأ الخصم إذ تسوروا المحراب** " . صدق الله العظيم . وقد يثنى ، ويجمع ، يقول الله – **تبارك** ، **وتعالى** – فى كتابه العزير ، بسم الله الرحمن الرحيم : " **هذان خصمان إختصموا فى ربهم** " . صدق الله العظيم . ويقال : " **أخصم فلانا** " ، أى لقنه حجته على خصمه ، ليغلبه ، كما يقال : " **إختصم القوم** " ، أى خاصم بعضهم بعضا .

وفى المصباح المنير : خصم الرجل يخصم من باب تعب ، إذ أحكم الخصومة ، فهو خصما ، وخصيما ، وخاصمته مخاصمة ، وخصاما ، فخصمته أخصمه ، من باب قتل ، إذا غلبته فى الخصومة .

والخصم بكسر الصاد الشديد الخصومة ، ويقول الله – **تبارك** ، **وتعالى** – فى كتابه العزيز ، بسم الله الرحمن الرحيم : " **بل هم قوم خصمون** " . صدق الله العظيم ، والخصم بالضم ، بمعنى الجانب ، والناحية ، ويقال فى الأمر ، إذا اضطرب لايسد منه خصما ، إلا انفتح علينا من خصم . وفى حديث سهل بن حنيف : " **هذا أمر لايسد منه خصما ، إلا انفتح علينا منه خصما** " .

الغصن الثانى
المعنى الإصطلاحى للخصم

إذا كـــان لفـــظ الخصـــوم يفيد – **من الناحية اللغوية** – وجود نزاعا بين الأطراف ، فإنه يعكس بذلك النظرية التقليدية فى القضاء السائد فى الفقه فى مصر ، والتى ترى أن وظيفة القضاء هى حسم المنازعات بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة (١) ، مما أدى بالتالى إلـــى إطـــلاق لفـــظ الخصومة القضائية على إجراءات التقاضى العادية ، وإطلاق تعبير الخصوم على أطراف الخصومة القضائية ، ولكن هذه النظرية لم تعد محل إجماع الفقه ، حيـــث يمكـــن مباشـــرة إجراءات التقاضى دون وجود نزاع ، كما فى حالة رفع دعوى قضـــائية باتفاق الزوجين ، للمطالبة ببطلان الزواج ، أو للمطالبة بالتطليق ، بالنسبة لغير المســـلمين (٢) . لذلك ، لايفترض لفظ الخصوم وجود نزاعا بين الأطراف ، فالخصم هو الطرف فى الخصومة القضائية المدنية (٣) ، وهو تعبيرا يفيد وضع شخص فى مواجهة شخص آخر ، دون اشتراط وجود نزاع بينهما .

والواقع أن تعبير الخصوم يعطينا نفس المعنى الذى يعطيه لنا تعبير الأطراف ، لأن فكرة الأطراف تفترض وجود ظاهرة تعدد الأشخاص ، بحيث يكون كل شخص مقابلا للشخص الآخـــر فى مصلحته ، أو يواجه الآخر بنشاطه . وأطراف الخصومة القضائية يواجه كل مـــنهما الآخر بإجراءاته ، وهو مايعبر عنه بمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية .

---

١ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، مقالة منشورة فى مجلة العلـــوم القانونـــية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، السنة الثامنة عشر ، سنة ١٩٧٦ ، العدد الأول ، ، ص ٧٢ ، الهامش رقم (١) .

٢ - أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، طبعة سنة ١٩٧٢ ، بند ٢٠ ، ص ٥٠ .

٣ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٤٤ ، ص ٥٩٣ .

والغصن الثالث

النظريات المختلفة فى تعريف الخصم " النظرية الإجرائية ، النظرية الثنائية ، النظرية الثلاثية ، نظرية الخصم الكامل ، والخصم الناقص " (١)

أولا – النظرية الإجرائية فى تعريف الخصم " وهى السائدة فى تعريف الخصم " – الخصم ، أو الطرف فى الخصومة القضائية هو من يقدم باسمه طلبا للقاضى ، للحصول على حماية قضائية ، أو من يقدم فى مواجهته هذا الطلب :

تقوم النظرية الإجرائية فى تعريف الخصم على معيار إجرائى ، هو الطلب القضائى . فالخصم ، أو الطرف فى الخصومة القضائية هو من يقدم باسمه طلبا للقاضى ، للحصول على حماية قضائية ، أو من يقدم فى مواجهته هذا الطلب ، وينطبق هذا الوصف على الخصوم الأصليين – المدعى ، **والمدعى عليه** – كما ينطبق على الغير المتدخل فى الخصومة القضائية . وبذلك ، ترتبط فكرة الخصم بمجرد تقديم طلب الحماية القضائية باسم شخص ما ، بصرف النظر عما إذا كان مقدم الطلب هو صاحب الحق الموضوعى ، أم لا ؟ . فقد يكون الشخص مقدم الطلب هو صاحب الحق الموضوعى – **كمن يطالب مدينه قضاء بحق مستحق له** – وعندئذ ، تجتمع للشخص صفته كطرف فى الخصومة القضائية ، وكطرف فى الحق الموضوعى ، وحق الدعوى القضائية من ناحية أخرى . وقد يكون الشخص خصما ، وله صفة فى الدعوى القضائية ، دون أن يكون طرفا فى الحق الموضوعى محل الدعوى القضائية ، **ومثال ذلك** : الدائن فى الدعوى القضائية غير المباشرة ، فهو طرفا فى الدعوى القضائية ، وخصما ، ولكنه ليس طرفا فى الحق الذى يطالب به قضاء .

---

١ - راجع هذه النظريات لدى : وجدى راغب فهمى : مبادئ الخصومة المدنية ، ص ٢٢٦ ، ومابعدها ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠ ، ومايليه ، ص ١٧ ، ومابعدها .

ويمكـــن للشخص أن يكون خصما ، دون أن يصبح طرفا فى الدعوى القضائية ، كما فى حالـــة ماإذا حكم على شخص بعدم قبول الدعوى القضائية التى رفعها ، لانعدام الصفة ، فـــإن هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لاينفى كونه خصما فى الخصومة القضـــائية التى صدر فيها الحكم القضائى . ونفس الشئ بالنسبة لمن يقدم ضده الطلب ، فهو يعتبر خصما ، بصرف النظر عما إذا كان هو الطرف السلبى فى الحق فى الدعوى القضائية ، أم لا .

وعلى ذلك ، فإذا لم يكن الشخص قد وجه طلبا ، أو وجه إليه طلبا ، فإنه لايعتبر خصما ، ولو كان ماثلا فى الخصومة القضائية ، **ومثال ذلك** : من يقوم بتمثيل الخصم فى الدعوى القضـــائية تمثـــيلا إجرائيا - **كالولى** ، **أو الوصى** ، **أو القيم** ، **أو المدير** - إذ أن الخصم يكون عندئذ هو القاصر ، أو المحجور عليه ، أو الشركة (١) .

وهكـــذا ، يعترف بوصف الخصم لكل طرف فى الخصومة القضائية ، بغض النظر عن وضعه بالنسبة للحق المتنازع عليه .

ولاتعـــترف الـــنظرية الإجرائـــية بوصـــف الخصم للممثل الإجرائى للخصم فى الدعوى القضـــائية ، **كـــالولى ، والوصـــى الذى يباشر الخصومة القضائية باسم القاصر** - على أســـاس أنه لم يقدم باسمه طلبا ، وإنما قدم الطلب باسم الأصيل الذى يمثله ، كما أن آثار الحكم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية تنصرف إلى الأصيل ، وليس إليه .

وقـــد عيـــب علـــى الـــنظرية الإجرائية فى تعريف الخصم - **الخصم ، أو الطرف فى الخصـــومة القضائية هو من يقدم باسمه طلبا للقاضى ، للحصول على حماية قضائية ، أو مـــن يقدم فى مواجهته هذا الطلب** - أنها تفصل مركز الخصم فى الدعوى القضائية عـــن الحـــق الموضـــوعى ، وحق الدعوى القضائية ، مع أن مركز الخصم فى الدعوى القضـــائية يـــتأثر بهما ، ذلك أن عدم وجود الحق الموضوعى يؤدى إلى رفض الدعوى القضـــائية . ومـــن ثم ، ينتفى حق الخصم فى التنفيذ . كما أن انتفاء الصفة فى الدعوى القضائية يؤدى إلى الحكم بعدم قبولها . وبالتالى ، يحرم الخصم فى الدعوى القضائية من الحصول على حكم قضائى فى موضوعها (٢) .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٥/٢٤ - مجموعة النقض ١٧- ١٢٢٣ - ١٦٨ ، ١٩٧٤/١٢/١٢ - س (٢٥) - ص ١٤٢٧ .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد . نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤ ، ص ٢٣

ثانـــيا – الـــنظرية الثنائية للخصم – التمييز بين الخصم بالمعنى الشكلى ، والخصم بالمعنى الموضوعى :

يميز جانب من الفقه بين الخصم بالمعنى الشكلى ، والخصم بالمعنى الموضوعى ، فيرون أن الخصم بالمعنى الموضوعى هم أشخاص المنازعة ، وأن الخصوم بالمعنى الشكلى هم أشـــخاص الدعـــوى القضـــائية (١) ، أو أن الخصم بالمعنى الموضوعى هو الطرف فى رابطـــة الحـــق الموضـــوعى ، أو الدعوى القضائية . أما الخصم بالمعنى الشكلى ، فهو الطرف فى رابطة الخصومة القضائية (٢) .

ثالـــثا – الـــنظرية الثلاثية للخصم – إستخدام إصطلاح الخصم بثلاثة معانى " الشـــخص الـــذى يباشـــر إجراءات الخصومة القضائية ، من يقدم الطلب باســـمه ، أو يقدم ضده الطلب ، من تسند إليه آثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية " :

ذهب جانب من الفقه إلى أن إصطلاح الخصم يستخدم بثلاثة معانى ، **وهى :**

المعـــنى الأول : وهو الشخص الذى يباشر إجراءات الخصومة القضائية – **سواء كان الإدعـــاء باسمه ، أو باسم غيره – ومثاله** : الولى ، أو الوصى ، وهذا المعنى هو الذى يعـــتد به فى إعطاء صفة الخصم فى قواعد الحضور ، والغياب ، والتوكيل ، والخصومة القضائية .

المعنى الثانى : وهو من يقدم الطلب باسمه ، أو يقدم ضده الطلب ، وهو الشخص الذى يلـــتزم بمصاريف الدعوى القضائية ، أو التعويض عن الإجراءات الكيدية ، والغرامات ، حيـــث يتحملها من يوجه الطلب باسمه ، ولو لم يكن طرفا فى الرابطة الموضوعية محل النزاع .

---

١ - أنظـــر : كارنـــيلوتى : مشـــارا إلـــيه لدى : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٢٨ ، الهامش رقم (٦) .

٢ - أنظر : ردنتى ، مشارا إليه لدى : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٢٨ ، الهامش رقم (٧) .

والمعـــنى الثالث : هو شخص آثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أى مـــن تسند إليه آثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وهم أطراف الرابطة الموضوعية – **سواء إشتركوا فى الخصومة القضائية ، أو مثلوا فيها** (١) .

وقد عيب على النظريتين الثنائية ، والثلاثية فى تعريف الخصم فى الدعوى القضائية أنهما يمـــنحانه معـــانى مـــتعددة ، فتنسب وصف الخصم فى الدعوى القضائية لشخص بالنسبة لقواعـــد معيـــنة ، وتنفيه بالنسبة لقواعد أخرى ، مما يؤدى إلى أن يكون الشخص نفسه خصـــما ، وغـــيرا فى الخصومة القضائية ذاتها ، حسب القواعد التى يطبقونها فى تحديد الخصم (٢) .

رابعا – نظرية الخصم الكامل " من يسند إليه المركز القانونى للخصم كاملا بكافـــة مكوناتـــه " ، والخصـــم الناقص " من لايتمتع إلا ببعض الحقوق ، والواجبات المكونة لمركز الخصم فى الدعوى القضائية :

يـــرى جانـــب من الفقه – **وبحق** – أن الخصم الكامل هو من تسند إليه القواعد المختلفة للقـــانون الوضـــعى كافـــة الحقوق ، والواجبات الإجرائية لمركز الخصم ، أى يسند إليه المركـــز القانونى للخصم كاملا بكافة مكوناته ، وهو من يكون طرفا فى خصومة قضائية يباشرها بنفسه ، وليس عن طريق ممثله الإجرائى ، ويكون طرفا فى الدعوى القضائية ، وفـــى الحـــق موضـــوعها ، أما إذا تخلفت أحد هذه العناصر فيه ، وتوافر بعضها ، فإنه لايتمـــتع إلا بـــبعض الحقوق ، والواجبات المكونة لمركز الخصم فى الدعوى القضائية . وبالـــتالى ، يعتبر خصما ناقصا (٣) . وتختلف أنواع الخصم الناقص باختلاف العناصر المتخلفة بالنسبة له ، إلا أن هناك حدا أدنى لصفة الخصم ، وهو أن يوجه طلبات باسمه ، أو توجـــه إلـــيه طلـــبات مـــن الطرف الآخر . ولذا ، فإنه لايعد خصما من يشارك فى

---

١ - أنظـــر : جاربانياتى : الحلول الإجرائى ، ص ٢٤٤ ، ومابعدها ، نقلا عن : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٢٨ .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٤ ، ص ٢٣ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٠ ، ومابعدها .

الإجراءات بوصفه غيرا محايدا ، لاطرفا ، **مثل** : القاضى ، الكاتب ، المحضر ، الخبير ، الشاهد ، والنيابة العامة كطرف منضم (١) .

وأهم أنواع الخصم الناقص هى :

النوع الأول – الخصم غير العادى : وهو الذى يباشر الإجراءات بناء على صفة غير عادية فى الدعوى القضائية ، وهذه الصفة لاتقبل إلا بناء على نص تشريعى ، ويعترف القانون الوضعى بها للشخص بسبب مركز قانونى يكون مرتبطا فى نفاذه بالمركز القانونى للمدعى فى الدعوى القضائية ، **ومن أمثلته** : الدائن فى الدعوى غير المباشرة ، حيث يطالب الدائن بحق للمدين ، وذلك لأن حق الدائن يتأثر فى نفاذه عن طريق الضمان العام للدائنين ، **ومثاله أيضا** : النقابة التى تطالب بحق فردى للعامل ، بناء على عقد العمل المشترك ، والذى تكون طرفا فيه . وبذلك ، فإن أهم مايميزه أنه لايطالب بحق لنفسه ، وإنما يطالب بحق لغيره ، وهو بذلك يختلف عن الخصم المركب ، فى أنه لايباشر الدعوى القضائية باسم صاحب الحق ، باعتباره ممثلا له ، وإنما يباشرها باسمه ، لما له من صفة غير عادية فى الدعوى القضائية (٢) .

ويترتب على اعتبار الخصم غير عادى ، حرمانه من إجراءات التصرف التى تمس الحق الموضوعى ، فلايجوز له التصالح ، أو الإقرار ، أو توجيه اليمين الحاسمة ، أو النكول عنها ، أو ردها ، رغم أن هذا كله يكون جائزا بالنسبة للخصم العادى (٣) .

النوع الثانى – الخصم التبعى :

وهو الذى يشترك فى إجراءات الخصومة القضائية بناء على صفة مشتقة من صفة أحد الخصوم الأصليين . ولذلك ، فإن موقفه يكون تبعيا بالنسبة له ، **ونموذجه** : المتدخل الإنضمامى ، والذى يأخذ صفة الخصم التابع . وبالتالى ، فإنه لايستطيع التصالح ، أو الإقرار ، أو توجيه اليمين الحاسمة ، أو يتخذ تصرفا منهيا للخصومة القضائية ، **مثل** : الترك ، وقبول الترك .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

(١٩ أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

(١٩ أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٢ .

والنوع الثالث – الخصم المركب " الخصم الأصيل ، والخصم الممثل " :

ويقصد به : الخصم الذى يقاضى فى الدعوى القضائية عن طريق شخص آخر ، هو الممثل الإجرائى . وعندئذ ، يوزع مركز الخصم بين الأصيل ، وممثله ، **ونموذجه** : حالة الولى ، أو الوصى ، والذى يمثل القاصر فى الخصومة القضائية ، حيث تكون الدعوى القضائية باسم القاصر ، وهو الخصم الأصيل الذى تنصرف إليه آثار الحكم القضائى الصادر فى الخصومة القضائية ، بما فى ذلك المسئولية عن الإجراءات " **المصاريف ، التعويضات ، والغرامات** " ، بينما يباشر الولى ، أو الوصى الإجراءات بإرادته ، وتتخذ فى مواجهته ، وهو الذى يعتد به فى قواعد الإعلان ، الحضور ، والغياب ، كما يعتد به فى قواعد عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى القضائية ، ويجوز إستجوابه ، وتوجيه اليمين الحاسمة منه ، وإليه . ولذلك ، فإنه لاتجوز شهادته . فالحقوق ، والواجبات الإجرائية المكونة لمركز الخصم فى مباشرة الإجراءات تسند إلى الممثل الإجرائى ، وحيث أن مباشرة الإجراءات الخاصة بالحقوق تعتد فقط بالممثل ، دون الأصيل ، فإن ذلك يجعل من الجدير وصف ذلك الممثل بالخصم ، فيكون خصما ممثلا ، وليس ممثلا للخصم . فعندئذ ، يكون الخصم مركبا من شخصين ، **وهما** : الأصيل ، والممثل (١) .

---

(١) انظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤ ، ص ٢٤ ، ومابعدها ، حيث انتقد سيادته إعطاء الممثل الإجرائى صفة الخصم ، وذلك لأنه لايتوافر فيه الحد الأدنى الازم لصفة الخصم ، فهو لايقدم طلبا باسمه ، وإنما يقدم الطلب باسم من يمثله ، كما أن الطلبات التى تقدم فى مواجهته إنما تقدم ضد من يقوم بتمثيله ، وليس ضده شخصيا ، وكونه يمثله ، إنما يرجع إلى وجود نيابة قانونية – كتمثيل الولى ، أو الوصى ، أو نيابة قضائية ، أو اتفاقية .

والقول بأن مباشرة الإجراءات الخاصة بالخصومة القضائية تعتد فقط بالممثل دون الأصيل ، إنما يرجع إلى وجود النيابة ، بسبب نقص أهلية الأصيل ، والدليل على ذلك ، أنه بمجرد إكتمال أهلية الأصيل ، تزول صفة الممثل الإجرائى فى التقاضى . ولذلك ، فإن هذه الإجراءات تمس فى الأصل الخصم الذى يمثله . كما أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يكون حجة على الأصيل ، وليس على الممثل الإجرائى . ولذلك ، يستطيع الممثل الإجرائى بعد صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية أن يرفع دعوى قضائية خاصة به ، ليطالب بالحق لصالحه هو . ولكن إذا صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ضد مصلحة الأصيل ، وأثبت هذا الأصيل أن ممثله الإجرائى كان قد ارتكب غشا ، أو تواطؤا ، أمكن عندئذ إعتبار

ويلاحـــظ أن الخصم المركب قد يكون عاديا ، أو غير عادى ، أصليا ، أو تبعيا ، وذلك حسب صفته فى الدعوى القضائية .

المحكوم عليه من الغير بالنسبة للحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، على أساس القاعدة التقليدية القائلة : " من غشك لايمثلك " .

الفرع الثانى

أولا

الطلبات العارضة التى يجوز للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - أو من هو فى مركزه الإجرائى - أن يقدمها ، أو يبديها " الطلبات الإضافيــة " " المادة (١٢٤) مــن قانون المرافعات المصرى "

تمهيد ، وتقسيم :

تسمى الطلبات العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من هو فـــى مركـــزه الإجرائى** - : " **طلبات إضافية** " ، وتتولد من حق الدعوى القضائية ذاته ، والذى خوله تقديم الطلب الأصلى .

والإلـــتجاء إلـــى تقديم الطلبات الإضافية هو أمرا إختياريا للمدعى فى الدعوى القضائية الأصـــلية ، ومن فى حكمه - **شأنه فى ذلك شأن الإلتجاء إلى تقديم الطلبات الأصلية** - فهو حقا ، له أن يستعمله ، أو لايستعمله - **حسب رغبته** .

ويشترط لقبول الطلبات العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - أو **مـــن هو فى مركزه الإجرائى " الطلبات الإضافية "** أن تكون مرتبطة بالطلبات الأصلية ، بحيـــث يكـــون الحـــل الـــذى تقـــرره المحكمة لإحداها ، مؤثرا على الحل الذى تقرره للأخرى [١] .

كما يشترط لقبول الطلبات العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من هو فى مركزه الإجرائى " الطلبات الإضافية "** عدم خروجها عن حدود الإختصاص القضائى الوظيفى ، والنوعى للمحكمة التى تقدم ، أو تبدى أمامها .

ويجـــوز تقديم الطلبات العارضة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية - أو من هو **فـــى مركـــزه الإجرائى " الطلبات الإضافية "** أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى

---

١ - فى دراسة أحكام الإرتباط بين الطلبات العارضة ، والدعوى القضائية الأصلية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٩٧ ، ومايليه ، ص ١٨٢ ، ومابعدها .

المصـــرى ، ولكن لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية ، لتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام .

وتمهـــيدا للبحـــث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى خمسة غصون متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول – الطائفة الأولى : كل طلب قضائى يتضمن تصحيحا للطلب القضائى الأصـــلى ، أو تعديلا لموضوعه ، لمواجهة ظروف طرأت ، أو تبينت بعد رفع الدعوى القضائية " المادة (١/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى .

الغصـــن الـــثانى – الطائفة الثانية : كل طلب قضائى يكون مكملا للطلب القضائى الأصلى ، أو مترتبا عليه ، أو متصلا به إتصالا لايقبل التجزئة " المادة (٢/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى .

الغصن الثالث – الطائفة الثالثة – كل طلب قضائى يتضمن إضافة ، أو تغييرا فى ســـبب الدعوى القضائية ، مع بقاء موضوع الطلب القضائى الأصلى على حاله " المادة (٣/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى .

الغصن الرابع – الطائفة الرابعة : كل طلب قضائى يتضمن الأمر بإجراء تحفظى ، أو وقتى " المادة (٤/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى .

والغصـــن الخـــامس – الطائفة الخامسة : ماتأذن المحكمة بتقديمه ، مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلى " المادة (١٢٤/ ٥) من قانون المرافعات المصرى .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصــن الأول

الطائفة الأولى

كل طلب قضائى يتضمن تصحيحا للطلب القضائى الأصلــى ، أو تعديلا لموضوعه ، لمواجهة ظروف طرأت ، أو تبينت بعد رفع الدعــوى القضائية " المــادة (١/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى

يقصــد بتصــحيح الطلــب الأصلى : تصويب التقديرات الواردة فيه ، وتصحيح الأخطاء الماديــة فيه ، أو تصحيح الخطأ فى تفسيره . **أما تعديل موضوع الطلب الأصلى ، فيقصد به** : زيادته ، أو إنقاصه ، أو إضافة موضوع آخر إليه .

ويجب أن يتم تعديل موضوع الطلب الأصلى دون تغيير لسببه ، وإلا احتاج المدعى لرفع دعوى قضائية جديدة .

الغصـــن الثانى

الطائفة الثانيـــة

كل طلب قضائى يكون مكملا للطلب الأصلى ، أو مترتبا عليه ، أو متصلا بـــه إتصالا لايقبل التجزئة " المادة (٢/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى

ومـــثال الطلب الذى يكون مكملا للطلب الأصلى : طلب الفوائد ، إذا كان الطلب الأصلى هـــو المطالبة بأصل الدين ، أو طلب قسطا آخر من أقساط الدين ، بعد أن اقتصر الطلب الأصلى على بعض الأقساط فقط .

ومثال الطلب الذى يكون مترتبا على الطلب الأصلى : طلب مبلغ من النقود ، يكون مكملا لمطالبة قضائية سابقة ، وردت فى الطلب الأصلى بتقديم حساب .

وتبـــنى الحقـــوق المـــتولدة عن الطلب الذى يكون متصلا بالطلب الأصلى إتصالا لايقبل التجزئة على ذات الوقائع التى بنى عليها الطلب الأصلى ، أو تكون على صلة وثيقة بها ، بحيث يكون من الملائم تحقيقها ، والفصل فى موضوعها أثناء نظر هذا الأخير ، وتقدير هـــذا الارتـــباط هو من عمل القاضى ، وهى مسألة واقع ، أما وصف هذه الوقائع بأنها مرتبطة ، أم غير مرتبطة ، فهى مسألة قانون . وبالتالى ، لاتخضع الأولى لرقابة محكمة النقض ، بينما تخضع الثانية لهذه الرقابة .

الغصن الثالث

الطائفة الثالثة

كل طلب قضائى يتضمن إضافة ، أو تغييرا فى سبب الدعوى القضائية ، مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله " المادة (٣/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى

ينصب التغيير على عنصر واحد من عناصر الدعوى القضائية ، هو السبب ، مع بقاء الموضوع ، والخصوم فى الدعوى القضائية على حالهم ، كأن يطالب المدعى في الدعوى القضائية الأصلية بملكية عقار ما ، على أساس الشراء ، ثم يعدل السبب الذى يستند إليه فى المطالبة بالملكية إلى الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب ، فقد أراد المشرع الوضعى المصرى أن يحول دون تكرار الدعوى القضائية بنفس الموضوع ، وبين نفس الخصوم ، فأجاز للمدعى الحق فى أن يعدل سبب دعواه القضائية .

ويقصد بالأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة : طرح النزاع من جديد على المحكمة الإستئنافية ، بكل ماقدم فيه من طلبات قضائية ، دفوع ، أوجه دفاع ، أدلة إثبات ، وحجج قانونية . فمحكمة الإستئناف لاتنظر إلا فى دعوى قضائية سبق طرحها على محكمة أول درجة ، وفصلت فيها ، لكى تعيد فحصها من جديد ، من حيث الواقع والقانون ، على ضوء ماسبق طرحه من طلبات ، أدلة ، وأوجه دفاع على محكمة أول درجة ، وفى حدود مارفع عنه الطعن بالإستئناف .

ومن القواعد التى يتحدد على ضوئها مفهوم الأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة قاعدة : " لاينقل الطعن بالإستئناف سوى الطلبات القضائية الموضوعية التى فصلت فيها محكمة أول درجة ، وفى حدود مارفع عنه فقط " ، فلايترتب على الطعن بالإستئناف سوى نقل الطلبات القضائية الموضوعية التى فصلت فيها محكمة أول درجة ، وقالت فيها كلمتها ، لأن الطعن بالإستئناف يعد تطبيقا لمبدأ التقاضى على درجتين . ومن ثم ، فإنه لايجوز طرح طلب قضائى لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة ، وإلا عد ذلك تفويتا لإحدى درجتى التقاضى على الخصوم فى الدعوى القضائية . فإذا أغفلت محكمة أول درجة الفصل فى الطلب القضائى الموضوعى المطروح أمامها ، سواء كان ذلك سهوا ، أو خطأ منها ،

فإنـــه يتعيـــن الرجوع إليها مرة أخرى ، لاستدراك مافاتها الفصل فيه من طلبات قضائية موضـــوعية **تطبـــيقا لـــنص المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المصرى** ، ولايجوز لمحكمـــة الإستئناف أن تعرض للطلب الذى أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه ، إذ أن الطعـــن بالإستئناف لايقبل إلا عن الطلبات القضائية التى فصلت فيها محكمة أول درجة . ومن ثم ، فإنهـيتعين عليها أن تقف عند حد القضاء بعدم قبول الطعن بالإستئناف المرفوع عن الطلب القضائى الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه محكمة أول درجة [١] .

كمـــا أن الطعن بالإستئناف لاينقل النزاع إلى محكمة الإستئناف إلا فيما يتعلق بالجزء من الحكم القضائى المرفوع عنه الطعن بالإستئناف ، وفى حدود مايكون مطلوبا منها . ومن ثـــم فإنه إذا قضت محكمة أول درجة على المدعى عليه فى طلبين قضائيين فرفع طعنا بالإســـتئناف فى الحكم القضائى الصادر فى أحدهما ، فإنه لايجوز للمحكمة الإستئنافية أن تتعرض للحكم القضائى الصادر ضد المدعى عليه فى الطلب القضائى الآخر ، والذى لم يرفع عنه طعنا بالإستئناف .

وإذا تضـــمن حكـــم محكمة أول درجة قضاء مشتملاً على أجزاء متعددة ، بعضها لصالح المدعـــى ، والبعض الأخر لصالح المدعى عليه ، فاستأنف أحدهما " **المدعى ، أو المدعى علـــيه** " الحكـــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن الطعن بالإستئناف لايطرح علـــى محكمـــة الإســـتئناف إلا الجزء الضار به من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية ، ويكون الأمر كذلك ولو استأنف أحدهما " **المدعى ، أو المدعى عليه** " الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية كله ، دون تحديد أجزاء معينة منه [٢] .

ومـــن القواعـــد التى يتحدد على ضوئها مفهوم الأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة أيضا قاعدة : " **عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى**

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٥/١٩– فى الطعن رقم (٨٠٤) – لسنة (٤٩) ق ، ١٩٧٩/٥/٢– مجموعـــة أحكـــام النقض – س (٣٠) – العدد الثانى – ص٢٦٣ ، ١٩٧٧/٥/٢٥– مجموعـــة أحكـــام الـــنقض – س (٢٨) – ص١٢٧٢، ١٩٧٦/٤/٦ – مجموعـــة أحكـــام النقض – س (٢٧) – ص٨٦٢ .

(٢) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – ١٩٨٨/١١/٢٤– فى الطعن رقم (١١٤٤) – لسنة (٥٥) ق ١٩٨٢/١/١٣ – مجموعـــة أحكـــام النقض – س (٣٣) – ص٨٥ ، ١٩٨١/٦/٢ – فى الطعن رقم (٣٩٧) – لسنة (٤٨) ق .

خصـــومة الطعن بالإستئناف " ، فتنص المادة (١/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لاتقبل الطلبات الجديدة فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها " .

ومفاد النص المتقدم ، أن قانون المرافعات المصرى يحظر تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعـن بالإستئناف . وعلة ذلك ، أن تقديم طلب جديد لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، يتـنافى مع طبيعة الطعن بالإستئناف ، باعتباره لاينظر إلا طلب قضائى سبق طرحه على محكمــة أول درجة ، وقالت فيه كلمتها . كما أن فى قبول طلب جديد فى خصومة الطعن بالإســتئناف مـــا يعــد إخلالا بمبدأ التقاضى على درجتين [١] ، والذى يعتبر من المبادئ الأساسية فى النظام القضائى المصرى . ومن ثم ، فإنه يعتبر من النظام العام ويجب على محكمــة الإســتئناف أن تقضى – **ومن تلقاء نفسها** – بعدم قبول الطلب الجديد المقدم فى خصـــومة الطعن بالإستئناف ، ويجوز التمسك بعدم قبوله أمامها فى أية حالة تكون عليها الإجــراءات . كما لايعتد باتفاق الخصوم على مخالفة قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف [٢] .

ولــم يعــرف قانون المرافعات المصرى الطلب الجديد الذى يحظر تقديمه لأول مرة فى خصـــومة الطعــن بالإستئناف . وبالرغم من ذلك ، فإن معيار وحدة الطلب القضائى ، أو اخـــتلافه عن الطلب الأصلى السابق إبداؤه أمام محكمة أول درجة ، أو اختلاف أطرافه – **سواء من حيث أشخاصهم ، أو صفاتهم – أو محله ، أو سببه –** هو الذى يعتد به فى هذا الشـــأن [٣] ، والطلب الجديد بهذا المعنى يختلف عن وسائل الدفاع الجديدة ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . فمحكمة الإستئناف تنظر الطعن بالإستئناف على

---

[١] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٦ ، ص٧٣٥ ، نبيل إسماعيل عمر – الإستئناف – بند ٢٩٧ ، ص٥٣٥

[٢] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٦ .

[٣] أنظر : حكم محكمة استئناف القاهرة – جلسة ١٩٦١/١٢/١٩ – المجموعة الرسمية – العدد الأول – السنة (٦٠) – ص٢٣١ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١٢/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٩) – ص١٣٨٧ ، ١٩٨٠/٥/٢٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص١٥١٤ .

أســاس مــاقدم أمــام محكمة أول درجة ، وما يقدم إليها من أدلة ، دفوع ، وأوجه دفاع جديدة [١] .

فالطلــب القضائى المقدم امام محكمة الإستئناف يعتبر طلبا جديدا ، إذا انطوى على تغيير لأطــراف الخصــومة القضائية أمام محكمة أول درجة ، سواء من ناحية أشخاصهم ، أو صفاتهم . ومن ثم ، يكون الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف جديدا إذا قدم من شــخص لم يكن موجودا فى خصومة أول درجة ، أو إذا قدم فى مواجهة شخص لم يكن طــرفا فى خصومة أول درجة [٢] ، لأن الخصومة القضائية فى الإستئناف يتحدد نطاقها بالأشــخاص الذيــن كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة [٣] . كما أن تغيير صفة أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف عن الصفة التى كان متصفا بها فى خصومة أول درجــة ، يــؤدى إلى عدم قبول الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف ، باعتباره طلبا جديدا [٤] .

والطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف يعتبر طلبا جديدا إذا اختلف موضوعه عن موضوع الطلب الأصلى ، والذى كان موضوعا للحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة [٥] . ومن ثم ، فإن الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف بفسخ عقد من العقود ، ورد

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/٢١ – فى الطعن رقم (٢٥٧١) – لسنة (٥٢) ق

[٢] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٨ .

[٣] أنظــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٢/١٣/ ١٩٧٤– فى الطعن رقم (٥٠) – لسنة (٣٩) ق – مجموعــة الخمســين عاما – المجلد الثانى – بند ٣٣ – ص ١٢٩١ ، ١٩٧٢/٣/٢٨ – فى الطعن رقم (٢١٥) – لسنة (٣٧) ق ، ١٩٦٦/٥/٢٤– فى الطعن رقم (١٦٧) – لسنة (٣١) ق

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٥/١١/١٩ – فى الطعن رقم (٣٩) – لسنة (٥) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٥٦٩ – ص١٣٧١ ، ١٩٣٥/٦/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ١٣٩٩ .

[٥] يقصد بموضوع الطلب القضائى : الشئ المطالب به أمام القضاء ، وهو يتكون من عنصرين :
العنصر الأول – عنصرا قانونيا : وهو الحق ، أو المنفعة التى يتمسك به الشخص أمام القضاء .
والعنصر الثانى – عنصرا ماديا : وهو الشئ المتنازع عليه ، أو المطالب به ، والذى يمثل موضوع الخصومة القضائية ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٩ .

العربون ، يعتبر طلبا جديدا ، مختلفا فى موضوعه عن الطلب بصحة هذا العقد ، ونفاذه ، والـــذى كـــان مقدما أمام محكمة أول درجة [١] . والطلب المقدم من المؤجر أمام محكمة الإســتئناف بفسخ عقد الإيجار ، لإخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية ، وطرده من العين المؤجرة ، يعتبر طلبا جديدا ، مختلفا فى موضوعه عن طلبه الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجـــة بانقضـــاء عقد الإيجار ، لانتهاء مدته ، وطرد المستأجر تبعا لذلك ، باعتباره غاصبا [٢] .

ولايعتبر الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، إذا كان المقصود منه هو بيان الطلـــب الأصـــلى الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة ، أو كان متداخلا فيه [٣] . فإذا طلـــب المدعـــى أمام محكمة أول درجة تثبيت ملكيته على قدر معين من العقار ، ثم عدل طلبه أمام محكمة الإستئناف إلى تثبيت ملكيته على جزء شائع من العقار ، فإن هذا التعديل لايعتـــبر طلـــبا جديـــدا ، لتبعيـــته للطلـــب الأصلى الذى كان مطروحا أمام محكمة أول درجة [٤] .

وقـــد أجـــاز قـــانون المرافعات المصرى تقديم بعضا من الطلبات القضائية الجديدة أمام محكمة الإستئناف ، إستثناء من القاعدة العامة ، والخاصة بعدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف ، **ومن هذه الإستثناءات** : قبول الطلب القضائى الجديد بسببه أمام محكمة الإستئناف بشرط بقاء موضوع الطلب القضائى الأصلى على حاله ، فتنص المادة

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/١٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – ص ٨٦٥ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/٢/١٥ – فى الطعن رقم (٤٩٥) – لسنة (٥٤) ق وفى بـــيان العديـــد من التطبيقات القضائية بشأن الطلب القضائى الجديد المقدم أمام محكمة الإستئناف ، والـــذى يختلف فى موضوعه عن الطلب القضائى الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن ص ٢٩٠ ، ٢٩١ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٣/٣١ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٣) ص٣٧٢ ، ١٩٧٧/٣/٢٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ٧٤٥

(٤) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٤٩/١٢/١ – مجموعة أحكام النقض – س (١١) – ص ٥٤

(٣/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليه "

ومفـــاد النص المتقدم ، أنه يجوز تغيير سبب الدعوى القضائية ، أو الإضافة إليه ، بشرط بقـــاء موضـــوع الطلب الأصلى على حاله . فلا يعتبر الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، ولو كان سببه مختلفا عن سبب الطلب الأصلى ، إذا ثبت موضوع الطلب الأصلى على حاله .

ويـــناط بالمحكمة الإستئنافية سلطة تقدير ماإذا كان الطلب القضائى المقدم إليها يعتبر طلبا جديـــدا ، أم أنه يكون طلبا قضائيا سبق تقديمه أمام محكمة أول درجة ، من خلال قيامها بمقارنة عناصر ذلك الطلب القضائى بعناصر الطلب الأصلى [١] ، ولامعقب عليها فى هذا الـــتقدير ، مادامـــت قد أقامت قضائها على أسباب سائغة [٢] . وتطبيقا لذلك ، فإنه يجوز للشخص الذى طالب بملكية عقار للشراء أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب بملكيته أمام محكمة الإستئناف ، بناء على الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب [٣] . ويجوز لمن طالب ببطلان عقد من العقود للإكراه الواقع عليه عند التعاقد أمام محكمة أول درجة ، أن يطالـــب بـــبطلان نفـــس العقد ، نتيجة للتدليس ، أو الغلط الذى وقع فيه عند إبرامه لذلك العقـــد [٤] . ويجـــوز لمن طالب بحق المرور على أرض جاره أمام محكمة أول درجة ، إستنادا إلى الإتفاق ، أن يطالب بذات الحق أمام محكمة الإستئناف ، على أساس القانون [٥] . ويجوز للشفيع أن يستند أمام محكمة الإستئناف إلى الجوار ، كسبب للأخذ بالشفعة ، بعد

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٧ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/١١/١٥– فى الطعن رقم (٦٩٥) – لسنة (٤٧) ق – مجموعـــة الخمســـين عامـــا – المجلد الثانى – بند٦١٥ – ص٣٨٨ ، ١٩٨١/٥/٥ – فى الطعن رقم (٧٦٧) – لسنة (٤٥) ق – مجموعة الخمسين عاما– المجلد الثانى – بند ٦١٥ – ص ٣٨٨ .

(٣) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١– مجموعة أحكام النقض– س (٣٤) – ص ١٨٧٣ .

(٤) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية – بند ٦٢٢ – ص٨٦٢ .

(٥) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١٢/٢١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ١٥٤٧ .

أن كـان يســتند فى ذلك أمام محكمة أول درجة إلى أنه شريكا على الشيوع [١] ويجوز للمؤجر الذى كان يطالب أمام محكمة أول درجة بأجرة إضافية ، بسبب استغلال المستأجر للعقـار المؤجـر مفروشـا ، أن يستند أمام محكمة الإستئناف فى المطالبة بزيادة الأجرة لاستغلاله كمستشفى [٢] .

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/١/٤– فى الطعن رقم (٥٩٣) – لسنة (٥٥) ق .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الأول – ص ٢٤٧

الغصن الرابع

الطائفة الرابعة

كل طلب قضائى يتضمن الأمر بإجراء تحفظى ، أو وقتى " المادة (٤/١٢٤) مـــن قانـــون المرافعات المصـــرى

فيســتطيع المدعـــى فى الدعوى القضائية الأصلية أن يقدم طلبا إضافيا ، بهدف الحصول علـــى إجراءات وقتية ، أو تحفظية ، وصورة ذلك ، أن يكون مطروحا أمام محكمة أول درجـــة طلبا أصليا ، يتعلق بأصل الحق المتنازع عليه ، أو بطلب وقتى أصلى . فعندئذ ، يجوز للمدعى أن يطلب اتخاذ إجراء وقتيا ، أو تحفظيا ، لحماية أصل الحق من الإعتداء علـــيه ، إلـــى أن يصدر الحكم القضائى فى موضوع الدعوى القضائية ، فيجد محلا يولد آثاره عليه .

والغصـــن الخامس

الطائفــة الخامســة

ماتأذن المحكمة بتقديمه ، مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلى "

المـــادة (١٢٤/ ٥) مـــــن قانون المرافعات المصـــرى

فيشترط أن تأذن المحكمة فى تقديم مثل هذه الطلبات العارضة ، بحيث تمنح القاضى الذى يـــنظر الطلـــب الأصـــلى ســـلطة تقدير مدى توافر ، أو عدم توافر شروط تقديم الطلب العـــارض ، بحيث إذا لم يجدها متوافرة ، فإنه يرفض منح الإذن بتقديمه ، وإذن القاضى عندئذ يكون عملا من أعمال الإدارة القضائية ، فلايقبل التظلم منه .

الفرع الثالث

ثانيـــــــا

الطلبات العارضة التى يجوز للمدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصليـــة - أو مـــن هو فى مركـــزه الإجرائى - أن يقدمها ، أو يبديهـــا " الطلبات المقابلــــة " " المادة (١٢٥) مـــن قانون المرافعات المصرى "

تقسيم :

تمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى خمسة غصون متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول - الطائفة الأولى : طلب المقاصة القضائية " المادة (١/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " .

الغصن الثانى - الطائفة الثانية : طلب الحكم بالتعويضات عن ضرر لحق المدعى علـــيه من الدعوى القضائية الأصلية - أو من هو فى مركزه الإجرائى - أو من إجراء فيها " المادة (١/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " .

الغصـــن الثالـــث - الطائفة الثالثة : أى طلب قضائى يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعـــى بطلباته - كلها ، أو بعضها - أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه " المادة (٢/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " .

الغصن الرابع - الطائفة الرابعة : أى طلب قضائى يكون متصلا بالدعوى القضائية الأصلية إتصالا لايقبل التجزئة " المادة (٣/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " .

والغصـــن الخـــامس - الطائفة الخامسة : أى طلب قضائى يكون مرتبطا بالطلب القضـــائى الأصـــلى ، وتأذن المحكمة بتقديمه " المادة (٤/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصن الأول

الطائفة الأولى

طلــــــب المقاصـــــــة القضائيـــــــة

" المادة (١/١٢٥) من قانون المرافعات المصـــرى "

يكـون للمقاصـــة فـــى القانون المدنى المصرى معنى محددا ، وشروطا معينة ووظيفة محـــددة تؤديها فى الوفاء بالحقوق ، والإلتزامات . وقد تكون المقاصة قانونية ، اتفاقية ، وقضائية .

وتعتـــبر المقاصة القانونية من الدفوع الموضوعية . أما المقاصة القضائية ، فهى التى تتم بحكـم قضائى ، يستكمل به الشرط الناقص لإعمال المقاصة القانونية ، ويتم عن طريقها الوفاء بالديون ، بشروط يحددها القانون المدنى المصرى .

ويـتم التمسك بالمقاصة القانونية عن طريق طلب عارض من المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية " **طلب مقابل** " ، وبإعمال المقاصة القضائية ، فإن المدعى عليه لايكتفى برد دعوى المدعى ، وإنما يهدف إلى الحصول على مغنم خاص به .

الغصن الثانى

الطائفة الثانية

طلب الحكم بالتعويضات عـــن ضرر لحق المدعى عليــه مــن الدعوى القضائية الأصلية - أو من هو فى مركزه الإجرائى - أو مــن إجراء فيهـــا " المادة (١/١٢٥) مــن قانون المرافعات المصرى "

عندما يتقدم المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية - **أو من هو فى مركزه الإجرائى** - بطلب قضائى ، بالتعويض عن أى ضرر لحقه من قيام الدعوى القضائية الأصلية ، أو من إجراء فيها ، فإنه عندئذ لاشك فى وجود مصلحة له فى تقديمه ، ووجود إرتباطا بين هذا الطلب العارض " **الطلب المقابل** " ، والطلب الأصلى ، مما يعد مبررا لقبوله .
ويكون للمدعى عليه فى الدعوى القضائية - **أو من هو فى مركزه الإجرائى** - أن يطالب بالتعويض عن أى ضرر لحقه من قيام الدعوى الأصلية ، أو من إجراء فيها ، عن طريق رفع دعوى قضائية أصلية ، ولكن من الأفضل له أن يقدم به طلبا عارضا " **طلبا مقابلا** " ، حيــث تكــون جميع عناصر النزاع أمام محكمة واحدة ، فيسهل تحقيقها ، والفصل فى موضوعها .

الغصن الثالث

الطائفة الثالثة

أى طلب قضائى يترتب علــى إجابته ألا يحكم للمدعى بطلباته – كلهــا ، أو بعضــها – أو أن يحكم له بهــا مقيدة بقيد لمصلحــة المدعى عليه " المادة (٢/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى "

مــثال ذلــك : أن يقدم المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – **أو من فى حكمه** – طلبا أصليا بتنفيذ عقد ما ، فيرد عليه المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية – **أو من فى حكمــه** – بطلــب عارض " **طلب مقابل** " بفسخه ، أو بطلانه ، فإجابة المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية – **أو من فى حكمه** – إلى هذا الطلب العارض " **الطلب المقابل** " يــؤدى إلــى عــدم الحكم للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – **أو من فى حكمه** – بمطلوبه .

الغصن الرابع

الطائفة الرابعة

أى طلب قضائى يكون متصلا بالدعوى القضائية الأصلية إتصالا لايقبل التجزئة " المادة (٣/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى

مـــثال ذلك : إذا رفعت دعوى منع التعرض ، فإنه يجوز للمدعى عليه فيها - **أو من فى حكمـــه** - أن يـــرفع هـــو أيضا دعوى منع التعرض ضد المدعى فى الدعوى القضائية الأصـــلية - **أو مـــن فى حكمه** - بحجة أنه هو أيضا يكون حائزا ، ويتم ذلك عن طريق تقديـــم طلـــبا عارضـــا " **طلبا مقابلا** " ، أو أن يطالب المدعى - **أو من فى حكمه** - فى الدعـــوى القضائية الأصلية بالتعويض عن ضرر أصابه من جراء فعل المدعى عليه فيها - **أو من فى حكمه** - فيرد عليه الأخير أيضا بطلب عارض " **طلب مقابل** " ، يطالبه فيه بالتعويض ، على أساس أنه مضرورا هو أيضا .

والغصن الخامس

والطائفة الخامسة

أى طلب قضائى يكـــون مرتبطا بالطلب الأصلى ، وتأذن المحكمة بتقديمه" المادة (٤/١٢٥) مــــن قانون المرافعـــات المصرى "

فيشترط أن تأذن المحكمة فى تقديم مثل هذه الطلبات العارضة ، بحيث تمنح القاضى الذى يـــنظر الطلـــب الأصـــلى ســـلطة تقدير مدى توافر ، أو عدم توافر شروط تقديم الطلب العـــارض ، بحيث إذا لم يجدها متوافرة ، فإنه يرفض منح الإذن بتقديمه ، وإذن القاضى عندئذ يكون عملا من أعمال الإدارة القضائية ، فلايقبل التظلم منه .

المطلب الثانى

النــوع الثانى

الطلبات العارضة المقدمة مـــــن الغير " تدخل الغير فــــى الخصومـــــة القضائية المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها " (١)

تمهيد ، وتقسيم :

تعد الطلبات العارضة المقدمة من الغير بمثابة حقوق إجرائية ، وهى تعتبر وسيلة لمباشرة حق الدعوى القضائية الخاص بهذا الغير (٢) .

ويقصـــد بـــتواجد الغـــير فـــى الخصومات القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أمام القضاء : التدخل فيها ، والذى يتم بمحض إرادة الغير ، ودون التزام عليه .

ويحـــرص المشرع الوضعى على ألايترتب على تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى إرجاء الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، متى كانت صالحة للفصـــل فـــيها . ولذلـــك ، فإنـــه يقرر أن المحكمة تحكم فى طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مع الدعوى القضائية الأصلية كلما أمكن ذلك ، فإن كان طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بحاجة إلى تحقيق ، فـــإن المحكمـــة تحكم فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، وتستبقى طلب التدخل فى الخصـــومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، للحكم فيه بعد تمام تحقيقه " **المادة (١٢٧) مـــن قـــانون المرافعات المصرى** " ، بشرط ألا يترتب على ذلك مساسا بحسن ســـير العدالة ، وإلا وجب على المحكمة أن تستبقى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، لتحكم فيه مع الحكم فى طلب المتدخل ، وهذا هو المقصود من نص المادة (١٢٧) من قـــانون المرافعات المصرى ، وليس المقصود منها أن المحكمة تحكم برفض قبول الطلب

---

١ - فى دراســـة النظام القانونى للطلبات العارضة المقدمة من الغير " التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٩ ، ومايليه ، ص ٥١ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

يكــون من شأنه تعطيل الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية [١] . فإذ كان لنا أن نترك للغير الوقت الكافى للتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى قد يجهــل وجودها ، فإنه يجب حماية الأطراف الأصليين فيها فى تأخير الفصل فى دعواهم القضائية الأصلية ، إذ أن مصلحتهم ألا يتأخر الفصل فى النزاع لمدة طويلة .

وقد نصت المادة (٣٤٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة على ألا يترتب على التدخل تأخير الحكم فى القضائية الأصلية ، متى أصبحت صالحة للحكم فيها ، وهذا يسمح بقــبول الــتدخل فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، بشرط ألا يترتب على هذا الــتدخل تأخير الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، وكان جانب من الفقه فى فرنسا قد رأى أن هــذا النص لايستبعد إمكانية التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطــرافها عند ما تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، ولكن يستبعد فقط إمكانية تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية [٢] .

وقــد نصــت المادة (٣٢٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية الحالية ، الصادرة بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٥ علــى أنه إذا كان يترتب على التدخل التأخير للغاية فى الحكم فى الدعوى القضــائية الأصــلية ، فإن القاضى يفصل أولا فى الدعوى القضائية الأصلية ، دون أن يفصل حينئذ فى طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، ولكن مامعنى أن تكون الدعوى القضائية الأصلية صالحة للفصل فيها ؟ .

تكون الدعوى القضائية الأصلية صالحة للفصل فيها عند ما تكون المرافعة قد انتهت ، أى عندما تكون الطلبات الختامية قد قدمت حضوريا فى الجلسة ، وفى الدعاوى القضائية التى يــتم التحقــيق فــيها كتابة ، تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، عندما يكتمل التحقيق فيها تماما ، ويكون جاهزا لصدور حكم قضائى فى موضوعها [٣] .

---

[١] أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٨٢ ، ص ٣٥٨ ، ٣٥٩ .

[١] أنظر : رسالة HENRIOT ، ص ١٤٩ .

[١٩] أنظر :

HENRIOT : OP . CIT . , P . 150 .

وانظر أيضا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٠٥ ، ص ١٩٧ .

ويكون تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطر افها مفيدا ، طالما أنه لايترتب عليه تأخير الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، بينما يمتنع قبوله فى اللحظة التى لايستطيع فيها الخصوم الأصليون أن يقدموا طلبات جديدة ، أى بعد قفل باب المرافعة فيها .

وقد سارت أحكام القضاء فى فرنسا على قبول تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها حتى قفل التحقيق فيها ، أى حتى اللحظة التى ينتهى فيها دور الخصوم . وعندئذ ، تكون الدعوى القضائية المدنية تحت المداولة ، ولايستطيع الخصوم أن يقدموا طلبات جديدة . وبالتالى ، يمتنع على الغير تقديم طلبا جديدا .

كما سمحت أحكام القضاء فى فرنسا أيضا بقبول تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والذى يحدث بعد تقديم الخصوم الأصليين لطلباتهم ، بشرط ألا يثير ذلك مسائل يترتب عليها تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، ، وألا يترتب عليه ضرورة تكملة التحقيق الذى تم فيها (١) . وإذا كان التحقيق فى الدعوى القضائية الأصلية لم يكتمل تماما ، فإن تدخل الغير فيها يكون عندئذ مقبولا ، ويكون من الأفضل أن نؤخر مؤقتا الفصل فى النزاع ، بدلا من أن يصدر حكمين قضائيين متناقضين ، نتيجة إضطرار الغير لرفع دعوى قضائية جديدة . ونتيجة لذلك ، فإن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكون مقبولا ، طالما لم يؤخر الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية .

ويرى جانب من الفقه أنه إذا كان المشرع الوضعى قد أجاز تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لمزاياه العديدة ، فإنه أيضا يجب الإحتياط للمضار التى تتمثل فى أن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بما يجيزه للمتدخل من تقديم طلبات جديدة فيها ، يمكن أن يؤخر سيرها . ولذلك ، فإنه إذا كانت إجراءات التحقيق الضرورية لدفاعه تعتبر سببا لتأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الأفضل هو عدم قبول تدخله (٢) .

---

١ - أنظر :

FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT ., P . 93 .

وانظر أيضا :

Lyon . 18 Janvier . 1868 . cite par : FRETTE – DEMICOURT : OP CIT ., P . 93 ; Orleans . 24 Mai . 1883 . D . P . 1884 . 2 . 148 .

٢ - أنظر :

بيــنما يذهــب جانــب آخــر مــن الفقه – وبحق – إلى أنه طالما أن الغير قد تدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بحسن نية ، فإن من حقه أن يقدم طلبات جديــدة ، وأن يجرى التحقيق بشأنها ، طالما أنه قد تدخل قبل أن تكون الدعوى القضائية صـــالحة للفصل فيها ، أى قبل قفل باب المرافعة فيها ، وذلك لأن رفض تدخله قد يدفعه إلـــى رفـــع دعـــوى قضـــائية جديدة ، مما قد يؤدى إلى إحتمال صدور حكمين قضائيين متناقضين ، وهو مايسعى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لـــتفاديه (١) . بـــل ، ويذهب جانب آخر من الفقه إلى أنه يجوز للمحكمة إذا رأت قبول تدخـــل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – **نظرا لأهميته** – أن تأمر بإعادة فتح باب المرافعة فى الدعوى القضائية من جديد لهذا السبب (٢) .

وقـــد كـــان قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ينص فى المادة (٢٩٥/٢٣٧) على أنه لايترتب على تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بيـــن أطرافها تأخير الفصل فى الدعوى الأصلية ، وكان الراجح فى تفسير هذا النص أنه إذا كان تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إختصاميا ، فإن المحكمـــة يجوز لها أن تفصل فى الدعوى القضائية الأصلية وحدها ، متى كانت صالحة للفصل فيها ، وتستبقى الحكم فى طلب التدخل ، حتى يتم تحقيقها (٣) . بينما ذهب جانب آخـــر من الفقه على العكس من ذلك ، وذلك بأنه إذا رأت المحكمة أن تفصل فى الدعوى القضائية الأصلية قبل الإنتهاء من تحقيق طلب تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المـــنعقدة بين أطرافها ، فإنه يجب عليها عندئذ أن تستبعد هذه الطلبات ، ليرفعها صاحبها بدعـــوى قضـــائية أصلية ، ولاتستبقيها المحكمة ، لتفصل فيها ، بعد الفصل فى الدعوى القضـــائية الأصلية . أما إذا كان تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إنضماميا ، فإنه يجب عندئذ على المتدخل الإنضمامى أن يقبلها بحالتها كما هى .

FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT . , P . 96 .

١ – أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٥ ، ص ١٩٩ .

٢ – أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٧ .

٣ – أنظر : محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٨٨ ، ص ٥٢٥ .

ولذلك ، فإن المحكمة لاتجيبه إلى مايطلبه من إجراءات جديدة فى تحقيق الدعوى القضائية الأصلية (١) .

وقـد نصت المادة (١٢٦) من قانون المرافعات المصرى على جواز تقديم طلب التدخل فـى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها حتى قفل باب المرافعة فى الدعوى القضـائية ، وجـرت أحكام القضاء فى مصر على تعميم هذا النص على جميع الطلبات العارضة .

ويمـيل الرأى الغالب فى أحكام القضاء فى مصر إلى القول بجواز تقديم طلبات عارضة أثـناء حجز الدعوى القضائية للحكم ، متى كانت المحكمة قد رخصت للخصوم فى تقديم مذكـرات فـى أجـل معين ، وكان الأجل لم ينقض (٢) . فعندئذ ، يعتبر باب المرافعة مفتوحا خلال هذا الميعاد ، على أن باب المرافعة فى الدعوى القضائية لايعتبر مفتوحا إلا بالقدر الذى صرحت به المحكمة . كما يجوز للمحكمة بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية أن تقرر - **سواء من تلقاء نفسها ، أم بناء على طلب من الخصم فى الدعوى القضـائية** - فتح باب المرافعة فيها من جديد ، ويصدر هذا القرار علنا ، ولايجوز عندئذ فتح باب المرافعة فى الدعوى القضائية إلا لأسباب جدية ، تبين فى ورقة الجلسة المحددة لنظرها ، وفى محضرها (٣) .

كمـا نصت المادة (١/١٢٧) من قانون المرافعات المصرى على أن المحكمة تحكم فى موضـوع الطلـب العارض مع الدعوى القضائية الأصلية كلما أمكن ذلك ، أى إذا كانت الطلـبات العارضة صالحة للفصل فيها وقت الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن كانـت الدعوى القضائية الأصلية صالحة للفصل فيها ، وكان الطلب العارض بحاجة إلى تحقـيق ، فـإن المحكمـة تحكم فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، وتستبقى طلب

---

١ - أنظر : جارسونيه : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٩٢١ ، ص ٢١٠ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٤٥/٥/٢٤ - مجموعة القواعد القانونية - الجزء الرابع - ص ٦٩١ ، المنـيا الإبتدائية - جلسة ١٩٥٤/٩/٢٣ - المحاماه المصرية - س (٣٥) - ص ١٧٦٦ ، نقـض مـدنى مصرى - جلسة ١٩٦٧/٥/٢٥ - س (١٨) - ١١٠٢ - ١٦٥ - العدد الثالث ، ١٩٧٩/١٢/١٥ - س (٣٠) - العدد الثالث - ٢٩٣ - ٣٩٢ ، ١٩٨٠/٣/٢٩ - س (٣١) - ٩٦٥ - ١٨٨ .

٣ أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٧٧ ، ص ٥٣٠ ، ٥٣١

الخصـــم العارض ، للفصل فيه بعد تحقيقه ، وذلك إذا لم يكن يترتب على الفصل بينهما ضـــررا بسير العدالة ، وإلا وجب على المحكمة أن تستبقى الدعوى القضائية الأصلية ، حتى يحكم فيها مع الطلب العارض ، وهذا هو المقصود من نص المادة (١/١٢٧) من قـــانون المـــرافعات المصرى ، وليس المقصود من ذلك أن المحكمة ترفض قبول الطلب العـــارض ، لمجـــرد أنـــه قـــد يكـــون مـــن شأنه تعطيل الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية [١] .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المطلب إلى ستة فروع متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الفرع الأول : تحديد مفهوم فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية .

الفرع الثانى : دراسة لمراكز بعض الأشخاص .

الفـــرع الثالث : الإعتـــبارات العملية التى أملت فكرة تواجد الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها .

الفـــرع الرابع : ينبغى لقبول الطلبات العارضة المقدمة من الغير فى الدعوى القضائية الشـــروط الـــتى حددتهـــا المـــواد (١٢٦) ، (١٢٦) مكـــرر ، (١٢٧) من قانون المرافعات المصرى .

الفرع الخامس : لايجوز لمن كان خلفا للخصم فى الدعوى القضائية المدنية أن يتدخل فيها .

الفرع السادس : نوعا التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والذى يتم بمحض إرادة الغير ، ودون التزام عليه .
وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٢٢ ، ص ٣٧٤

الفرع الأول
فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية [١]

يعــرف الطرف فى الخصومة القضائية بأنه : الشخص الذى يقدم طلبا قضائيا للحصول علــى الحماية القضائية لحق من حقوقه ، أو يقدم هذا الطلب القضائى فى مواجهته [٢] ، والطلب قد يقدم من صاحب الحق فى حالة الرغبة فى الحصول على الحماية القضائية – **أى صــاحب الحق المطلوب حمايته** – أو عن طريق نائبا عنه . وعندئذ ، يصير صاحب الطلب طرفا فى الخصومة القضائية .

وقــد يقدم الطلب القضائى من صاحب الحق ، فى حالة الرغبة فى الحصول على الحماية القضــائية – **أى صــاحب الحق المطلوب حمايته** – أو عن طريق نائبا عنه . وعندئذ ، يصير صاحب الطلب القضائى طرفا فى الخصومة القضائية .

ويتعين تحديد فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، قبل تحديد الطلبات العارضة التى يقبل منه تقديمها فيها ، فى مواجهتهم ، أو توجه إليه منهم .

وتقديــم الطلــب القضــائى هــو المعيار فى تحديد صفة الغير ، والطرف فى الخصومة القضــائية المدنــية [٣] . ففى نطاق الخصومة القضائية المدنية العادية ، فإن الغير هو

---

١ – أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥ ، ومايليه ، ص ٢٧ ، ومابعدها .

٢ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط ، ص ٣٨٢ ، ٣٨٣ .

وفى تحديــد فكــرة الخصم ، والنظريات المختلفة بشأنها " النظرية الإجرائية ، النظرية الثنائية للخصم ، الــنظرية الثلاثــية للخصم ، نظرية الخصم الكامل ، والخصم الناقص " أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمــد : نظــرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨ ، ومايليه ، ص ١٥ ، ومابعدها .

٣ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط ، ص ٣٨٣ .

الشخص الذى لبس طرفا فى هذه الخصومة القضائية ، سواء بنفسه ، أو عن طريق من يمثله (١) .

فمن المبادئ المستقرة فى قانون المرافعات أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايحتج به إلا فى مواجهة من كان طرفا فى الخصومة القضائية . فليس لغير أطراف الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى التمسك بالحكم لمصلحته كما لايجوز التمسك بالحكم فى مواجهته .

ويعتبر طرفا فى الخصومة القضائية المدعى ، والمدعى عليه الأصليين . وكذلك الغير الذى تدخل فى الخصومة القضائية ، سواء كان متدخلا إختصاميا ، أومتدخلا إنضماميا ، أو أدخل فى الخصومة القضائية ، بواسطة الخصوم الأصليين فيها أثناء سيرها (٢) .

ويتفق الفقه السائد على أنه يعتبر غيرا من لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية بشخصه ، أو بواسطة من يمثله .

وحيث أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايحتج به إلا فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية ، فيمكن لهذا الغير أن يسلك طريقا سلبيا ، فى حالة ماإذا إحتج أحد الخصوم فى الدعوى القضائية فى مواجهته بالحكم القضائى الصادر فيها ، وذلك عن طريق الدفع بنسبية الأحكام القضائية .

وعلى ذلك ، لايعتبر من الغير الشخص الذى يكون ماثلا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى . وكذلك ، الشخص الذى تحكم المحكمة بقبول تدخله فى الدعوى القضائية (٣) . ونفس الشئ يقال لمن كان ممثلا فى الخصومة القضائية ، لأنه يعتبر طرفا فيها . فإذا كان هناك شخصا يقاضى فى الدعوى القضائية باسم شخص آخر

---

١ - أنظر : بشندى عبد العظيم : حماية الغير فى قانون المرافعات ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون ، لكلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، سنة ١٩٩٠ ، ص ١٩ ، والمراجع المشار إليها ، نبيل إسماعيل عمر : الوسيط ، ص ٣٨٢ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥ ، ص ٢٧ .

٣ - أنظر :

HENRIOT : De l'intervention , these . Paris . 1907 , P . 110 et s .

وانظر أيضا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦ ، ص ٢٨ .

يمـــثله ، فـــإن الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية يكون له حجية فى مواجهة هذا الأخـــير ، ولايســـتطيع أن يعـــترض على الحكم القضائى ، كما لايستطيع أن يتدخل فى الخصومة القضائية ، فى حالة إستئناف الحكم القضائى (١) .

وعلى ذلك ، فمن كان ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة من ينوب عنه – كالقاصر ، أو الغائب – لايعتبر من الغير ، لأن الحكم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية يرتـــب آثـــاره بالنســـبة إليه (٢) . أما الشخص الذى كان ماثلا فى الخصومة القضائية ، وخرج منها بعد إدخال ضامنه ، فإنه بخروجه لايعتبر خصما فى الدعوى القضائية ، لأن خروجه يزيل صفته كخصم . وبالتالى ، يجوز له أن يعود فيتدخل فى الخصومة القضائية ، إذا خشـــي مـــن وجود تواطؤ بين خصمه ، والضامن ، وهو يتدخل وفقا لقواعد تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٣) .

ويرى جانب من الفقه أن فكرة الغير هى فكرة سلبية ، فهو بصفة عامة من ليس طرفا فى الخصومة القضائية ، وهذه الفكرة تختلف فى مجال التنفيذ الجبرى عنها بالنسبة للخصومة القضـــائية العادية . فالغير فى مجال الخصومة القضائية العادية ، هو من لم يمثل فيها ، وهـــو يفهم بمعنى إجرائى بحت . أما فى مجال التنفيذ الجبرى ، فإن الشخص لكى يكون غـــيرا ، فإنه يجب ألا يكون طرفا فى الحق فى التنفيذ ، أى أن يكون غير طالب التنفيذ ، والمـــنفذ ضده (٤) . وقد يشترك هذا الغير فى خصومة التنفيذ ، بسبب صلة قانونية بمال المنفذ ضده الذى يجرى التنفيذ عليه ، ولكن الحقيقة أن التزام من ليس طرفا فى الحق فى

---

١ – أنظـــر : حكم محكمة إلمنيا الإبتدائية – جلسة ١٩٤٠/١٠/٥ – المحاماه المصرية – س (٢١) – العدد الرابع – ص ٣٤٣ – رقم (١٦٤) .

٢ – أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الأول ، بند ٢٥٠ ، ص ٦٢٧ .

٣ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق احمد : الإشارة المتقدمة .

وقـــارب : رمـــزى ســـيف : الوسيط ، بند ٣١٧ ، ص ٣٧١ ، إبراهيم نجيب سعد : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٥ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٧ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٥١ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٨ ، حيث يرون سيادتهم أنه يكون ممثلا فيها بواسطة الضامن .

٤ – أنظر : فتحى والى : التنفيذ الجبرى ، طبعة سنة ١٩٨١ ، بند ٩٠ ، ص ١٧١ .

التنفـــيذ بالإشتراك فى إجراءاته يرجع إلى قيام صلة قانونية بمال المنفذ ضده الذى يجرى التنفيذ عليه [١] .

ولكن على الرغم من أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية تقتصر حجيته على الخصـــوم ، وخلفـــائهم ، وأنه لايحتج به فى مواجهة الغير ، إلا أن الغير يلتزم باحترام الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وأن يبنى تصرفه على أساس هذا الحكم القضـــائى ، وإن أصـــابه ضـــررا واقعيا ، ذلك أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية - **كالعقد** - واقعة قانونية لايمكن تجاهلها تماما ، فالمركز القانونى ، أو الحق الـــذى يقرره يعتبر مركزا قانونيا ، أو حقا يوجد فى مواجهة الكافة ، ويرتب آثارا معينة قـــد تؤثـــر قانونـــا ، أو بطـــريق الإنعكاس على مركز الغير ، رغم عدم سريان الحجية القضائية فى مواجهته [٢] .

كمـــا أن بعضـــا مـــن الغير يمكن الإحتجاج فى مواجهتهم بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فالغير بالنسبة للحجية القضائية ينقسم إلى ثلاثة أنواع [٣] :

الـــنوع الأول - غـــيرا لايحـــتج فـــى مواجهته بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية :

وهـــو مـــن لايهمه التقرير القضائى على الإطلاق ، ولايؤثر الحكم القضائى الصادر فى الدعـــوى القضـــائية فى مركزه القانونى ، غير أنه مع ذلك يجب عليه إحترام مايتضمنه الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من تقرير ، باعتباره واقعة قانونية ، ترتب آثارا معينة ، فالغير فى هذه الحالة لايختلف عن الغير بالنسبة للعقد .

الـــنوع الـــثانى - غـــيرا لايحـــتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهته ، إلا أن هذه الحجية ترتب آثارا غيـــر مباشرة ، أو بطريق الإنعكاس بشكل قد

---

١ - أنظر : فتحى والى : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٣٩٦ ، ص ٢٩٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٩٨ ، ص ١٨١ .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٣٩٦ ، ص ٢٩٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٩٨ ، ومايليه .

يؤثر على مركزه القانونى من الناحية الواقعية :

ومـــثال ذلـــك : الدائن الذى يصدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية لصالح مدينه ، أو ضـــده ، أو يفقـــد جـــزء مـــن ضـــمانه ، ويستطيع التنفيذ على ماحكم به فى هذا الحكم القضائى .

والنوع الثالث -- غـيرا تمتد إليه الحجية القضائية ، وذلك إذا وجدت رابطة قانونية ، أو مركزا قانونيا متعدد الأطراف :

كالدائنيـــن المتضـــامنين ، أو المدينين المتضامنين ، حيث يكون لكل واحد منهم أن يرفع الدعـــوى القضـــائية ، فـــإذا رفعت الدعوى القضائية من أحدهم ، وفصل فيها لصالحه ، فلايجوز لغيره ممن لم يشترك فى الدعوى القضائية أن يرفع الدعوى القضائية مرة أخرى ، مـــالم يكن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية مبنيا على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية لصالحه . ولكن الحكم القضائى الصادر فـــى الدعـــوى القضائية ضد أحد المدينين المتضامنين لايكون حجة على الباقين ، تطبيقا لمبدأ أن التضامن فيه معنى النيابة فيا ينفع ، لافيما يضر (١) .

وكذلـــك ، إذا كـــان الغير فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى قرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، **ومثال ذلك :** المستأجر من الباطن ، إذا ماصدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية ضد المستأجر الأصلى ، ببطلان عقد إيجاره .

ومـــن ذلك ، يتبين أن الحق ، أو المركز القانونى الذى يقرره الحكم القضائى الصادر فى الدعـــوى القضـــائية يوجد فى مواجهة الكافة . ولذلك ، فإنه يجب على الغير عدم تجاهل الحكـــم القضائى الصادر فى دعوى قضائية ليس طرفا فيها ، كما أن هذا الغير قد يضار من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الذى لم يكن طرفا فيه ، ويرجع ذلك إلى تشابك العلاقات القانونية ، مما قد يؤدى إلى صعوبة الفصل بينهم .

والخصـــم العـــارض يجب أن يكون من الغير ، غير أن الصورة التى يوجد بها الخصم العـــارض تختلف حسب نوع الغير . فإذا كان الغير لايحتج فى مواجهته بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن الخصم العارض يأخذ صورة المتدخل الإختصامى ، إذ يمكـــنه أن يدعـــى الحـــق لنفسه . وإذا كان الغير لايحتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعـــوى القضـــائية فى مواجهته ، إلا أن هذه الحجية تؤثر فقط بطريق غير مباشر على مركـــزه القـــانونى ، فـــإن الخصم العارض يأخذ عندئذ صورة المتدخل الإنضمامى ، أو

---

١ - أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط ، الجزء الثانى ، بند ٣٦٨ ، ص ٦٨٥ ، ٦٨٦ .

صـــورة الضامن ، كما فى حالة البائع الذى يتدخل ، أو يدخل فى دعوى إستحقاق المبـــيع ، والمرفوعة على المشترى . إذ لو حكم على المشترى ، فإن هذا الأخير سيعود على البائع بالضمان .

وكذلـــك ، يظهـــر الخصم العارض فى صورة المتدخل الإنضمامى ، إذا كان فى مركز قـــانونى يعـــتمد علـــى المركز القانونى الذى قرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية ، كما فى حالة الكفيل الذى تمتد إليه حجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة المدين ، وذلك بالنسبة لتقرير وجود الدين .

وقـــد قـــرر القانون الوضعى حماية الغير الذى قد يضار من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية – **والذى لم يكن طرفا فيه** – من آثار حجية الأحكام القضائية ، **وتتمثل هذه الحماية فى طريقين :**

الطريق الأول – حماية الغير قبل الفصل فى الدعوى القضائية :

وتتمـــثل فـــى التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، حيث يصبح الغـــير طرفا فيها . وبالتالى ، يتمكن من الدفاع عن الحق قبل صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية . وإذا لم يتدخل الغير ، لعدم علمه بالدعوى القضائية ، أو تواطأ الخصم ضده ، فإن للمحكمة أن تأمر بإدخاله ، ولو من تلقاء نفسها ، وذلك لمصلحة العدالة ، أو لإظهار الحقيقة (١) .

والأصـــل أن التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايجوز إلا لمن كـــان مـــن الغير ، فلايجوز التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لأطراف كانونا ماثلين فيها ، فى إحدى مراحلها ، حيث يستطيعون أن يدافعوا عن حقوقهم بمتســـع من الوقت ، ويملكون أن يثيروا الطلبات العارضة ، كما أنهم يملكون الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، إذا صدر فى غير صالحهم .

---

١ - أنظر : أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ١٩٦ ، ص ١٣٤ .

والطـريق الـثانى - الإعـتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [١] :

وهو طريقا لاحقا على صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، ويعرف هذا النظام بأنـه طـريق طعن مقررا لمصلحة الغير ، يهدف إلى تعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه ، وذلك بإعادة بحث المسألة التى سبق الفصل فيها ، والفصل فيها من جديد ، من حيث الواقع ، والقانون [٢] .

وقـد خول المشرع الوضعى الفرنسى فى مجموعة المرافعات الفرنسية الحالية الصادرة سـنة ١٩٧٥ الحق فى الطعن باعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـائية لكل ذى مصلحة ، لم يكن طرفا ، ولاممثلا فى الدعوى القضائية التى صدر فـيها الحكم القضائى المطعون فيه " المادة (٥٨٣/١) " ، كما خول الدائنين ، والخلف الخـاص الحق فى الإعتراض ، إذا بنى الحكم القضائى الصادر فى مواجهة المدين ، أو السلف على الغش ، أو كانت لديهم وسائل دفاع خاصة بهم " المادة (٥٨٣/٢) " .

وقـد كان قانون المرافعات المختلط ينص فى المادة (٤١٧) منه على الإعتراض المقدم مـن الغـير ، ثم نص فى المادة (٤١٨) على الإعتراض الذى يقدمه الدائن ، ولو كان مرتهـنا فى الحكم القضائى الصادر على مدينه ، إذا أثبت تواطؤ المدين ، أو أن له دفاعا خاصا به .

أمـا قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فلم يأخذ بهذا النظام ، كما هو فى القوانين التى اقتبسه منها ، بل سوى فى صورته ، وعدل فى أحكامه ، بحيث جعلـه قاصـرا على طائفة معينة من الطاعنين ، وسمح به فى حدود ضيقة ، فقد نصت المادة (٤٥٠) منه على طائفتين ، وهما :

الطائفة الأولى : مـن يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها .

---

١ - فى دراسـة طريق معارضة الغير للحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٦ ، ومايليه ، ص ٩٣ ، ومابعدها .

٢ - أنظـر : محمـد حـامد فهمـى : المـرجع السـابق ، بـند ٧٦٩ ، ص ٧٣٢ ، عـبد المنعم الشرقاوى : إعتراض الخارج عن الخصومة ، مقالة منشورة فى مجلة القانون ، والإقتصاد ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، السنة (١٩) ، العددان الأول ، والثانى ، ص ١٤٩ ، ومابعدها .

والطائفة الثانية : الدائنون ، والمدينون المتضامنون ، والدائنون ، والمدينون بالتزام غير قابل للتجزئة .

ويذهب الرأى الراجح فى الفقه أن قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ قد ألغى نظام الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وجعل إحدى حالتيه سببا من أسباب إلتماس إعادة النظر ، فقد نصت المادة (٨/٢٤١) منه على أنه :

" **إذا كان الحكم حجة على شخص دون أن يكون قد أدخل أو تدخل فى الخصومة إذا أثبت غش من كان يمثله فيها أو تواطؤه أو إهماله الجسيم** " ، وأصبحت بالتالى هذه الحالة من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر (١) .

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن الطاعن وفقا لهذه الفقرة لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه ، فهو لم يكن طرفا أصليا ، أو عارضا ، بينما من المعلوم أن الطعن بالتماس إعادة النظر هو طريقا للطعن ، لايكون إلا لمن كان طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه . كما أن غش الممثل ، أو تواطئه ، يترتب عليه إعتبار من مثله من الغير . وبالتالى ، فلايجوز لهذا الغير الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالتماس إعادة النظر (٢) ، وأن ماقرره المشرع الوضعى المصرى فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى ليس طعنا بالتماس إعادة النظر ، وإنما هو إعتراضا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والذى يقتصر أثره على إلغائه بالنسبة لهذا الغير فقط ، بينما يؤدى الطعن بالتماس إعادة النظر إلى إلغاء الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بين أطراف الخصومة القضائية ، فى الوقت الذى لم يطعن فيه أحد من أطرافها بالتماس إعادة النظر ، الأمر الذى يجعل من الصعب قبول هذه التسمية على هذا الطريق من طرق الطعن . لذلك ، فإن المشرع الوضعى المصرى لم يلغ بذلك طريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها ، وكل

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٦٨٤ ، ص ٨٧٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٣٤ ، ص ٨٤٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٦٣ ، ص ٧٩٧ ، ٧٩٨ ، أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ١٩٩ ، ص ١٣٦ .

(٢) أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٧ ، ص ٩٥ .

مافعلــه أنــه أطلــق إسما على غير مسمى ، فأطلق إسم : " **إلتماس إعادة النظر** " على اعــتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . خاصة ، وأن هذه الحالــة التى قررها فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى هى نفسها التى كانت مقررة فى المادة (٤٥٠) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، ويترتب على وروده ضمن نص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى أن يخضــغ لأحكــام الطعن بالتماس إعادة النظر ، من حيث الشكل الإجرائى ، المحكمة المختصـــة بــنظره ، ميعاده ، ومن حيث الأحكام القضائية التى تقبل الإعتراض . وتلك مخالفــة واضحة لطبيعة الإعتراض ، وتؤدى إلى الإنتقاص منه ، وتقويضه ، على نحو يخــل بالفــائدة المرجوة منه (١) . ولذلك ، فإنه ينبغى تطبيق أحكام الإعتراض على هذا الــنظام ، بــدلا مــن أحكام الطعن بالتماس إعادة النظر ، وذلك فيما سكت عنه المشرع الوضعى المصرى بالنسبة لهذه الحالة (٢) .

ولقــد طالــب هذا الجانب من الفقه بتعديل تشريعى للفقرة الثامنة من المادة (٢٤١) من قــانون المــرافعات المصرى ، بحيث تحذف هذه الفقرة من ضمن أسباب الطعن بالتماس إعــادة الــنظر ، وضــرورة النص عليها ضمن أسباب الإعتراض على الحكم القضائى الصـــادر فـــى الدعـــوى القضائية صراحة ، بحيث يكون هذا النظام شاملا ، وواضحا ، ولايقتصـــر علـــى الحالـــة المنصوص عليها فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصـــرى ، أو الحالتيــن اللتيــن كانتا منصوصا عليهما فى قانون المرافعات المصرى الســابق رقــم (٧٧) لســنة ١٩٤٩ ، وذلــك لأن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بما له من قوة إقناعية يكون حجة على الناس كافة . بمعنى ، أن الحكم القضائى الصـــادر فى الدعوى القضائية وإن كان غير ملزم للغير ، إلا أنه يكون دليل إثبات فى مواجهته . وبالتالى ، فإن الغير لايمكنه – **وفى سبيل الدفاع عن نفسه** – أن يتمسك بمبدأ نســبية أحكــام القضــاء ، وإنما عليه أن يلجأ إلى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعـــوى القضائية بطريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية . ولذلك ، فإنه لابد

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٨ ، ص ٩٧ .

مـن تقرير حماية للغير فى مواجهة آثار الأحكام القضائية التى قد تضر بحقوقهم ، دون قصـر هـذه الحمايـة على طائفة من الغير ، وترك الأخرى بغير حماية . كذلك ، فإن اعتراض الخارج عن الخصومة القضائية يؤدى إلى تفادى إستصدار حكم قضائى آخر ، يثبـت عكـس ماأثبته الحكم القضائى الأول ، والصادر فى الدعوى القضائية . وعندئذ ، يصـعب تنفيذ الحكمين القضائيين من الناحية العملية ، بسبب التناقض بينهما ، مما يحرم الخصوم من الحصول على الحماية القضائية الكاملة (١) .

طبـيعة إعـتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها (٢) :

يرى جانب من الفقه أن إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها هو طريقا خاصا ، يسلكه من يتعدى إليه الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـائية ، باعتـباره ممثلا فى الخصومة القضائية . ولذلك ، فهو لايعد طعنا فى الحكم القضـائى الصـادر فى الدعوى القضائية من المحكوم عليه . ولذلك ، فقد أفرد له قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ بابا مستقلا عن الباب المتعلق بطرق الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، فلاتطبق عليه القواعد العامة المتعلقة بالطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية (٣) .

بيـنما يـرى جانب آخر من الفقه – وبحق – أن طريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضـائية هو طريقا خاصا من طرق الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، يسرى عليه مايسرى على الطعون من أحكام عامة ، ولايفترق عنها ، إلا من حيـث ميعاده ، ويؤيد ذلك أن طريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية يوجه إلى الحكـم القضائى الصادر فيها ذاته ، بقصد سحبه ، أو تعديله بالنسبة للمعترض ، كما أن

---

١ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٧ ، ص ٩٥ ، ٩٦ .

٢ - فى دراسة طبيعة إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٩ ، ص ٩٧ ، ٩٨ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٩٥٢ ، ص ٦٥١ .

مصلحة المعترض فى قبول الإعتراض تتحقق بمجرد صدور الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، دون البدء فى تنفيذه (١) .

هـل يعتـبر المعـترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية خصما عارضا ؟ :

مـن المعلوم أن إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها يقدم من الغير الذى لم يكن طرفا فيها ، ويترتب على تقديمه زيادة فى أطرافها ، كما قد يتناول بالتعديل موضوع الطلب ، أو سببه . لذلك ، فإن المعترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعتبر خصما عارضا ، إذا لم يكن خصما أصليا من خصوم الدعـوى القضائية . خاصة ، إذا نظرنا إلى أن خصومة الطعن تعتبر إمتدادا للخصومة القضـائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه ، إذ أنها تأتى فى تسلسل زمنى ، ومـنطقى مع هذه الخصومة القضائية . ولذلك ، فإن خصومة الطعن تكون مع الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المعترض عليه خصومة قضائية واحدة (٢) .

فالمعترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية كان من الغير ، ثم اكتسب صفة الخصم بعد ذلك فى مواجهة الخصوم الأصليين ، مطالبا بإلغاء الحكم القضائى الذى صدر فى الدعوى القضائية ، أو تعديله . لذلك ، فإنه يعتبر خصما عارضا ، لأنه يترتب علـى تقديم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية زيادة فى عدد

---

١ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , NO . 1008 , p . 884 ; JAPIOT : OP . CIT . , NO . 1087 , P . 694 .

وانظـر أيضا : عبد الحميد أبو هيف : المرافعات المدنية ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٢١ ، ص ٩٤٨ ، عبد الفتاح السيد ، الوجيز فى المرافعات المصرية ، ص ٨٢٧ ، عبد المنعم الشرقاوى : الوجيز فى المرافعات ، طـبعة سنة ١٩٥٤ ، بند ٤٢٨ ، ص ٥٠٠ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٦٠ ، ص ٩٨ .

٢ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٦٠ ، ص ٩٨ .

أطـــراف الخصـــومة القضـــائية ، كما أن هذا الإعتراض قد يتناول موضوع الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المعترض عليه بالتعديل ، أو الإلغاء (١) .

ويعتـــبر إعـــتراض الخـــارج عـــن الخصومة القضائية نوعا من التدخل الإختصامى ، ولايختلف عنه إلا من حيث المناسبة ، فالتدخل يحدث أثناء سير الخصومة القضائية أمام محكمة أول درجة ، أما الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من الغير ، فإنه يحدث بعد صدور الحكم فى الدعوى القضائية (٢) .

---

١ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٦٠ ، ص ٩٩ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

الفرع الثانى

دراسة لمراكز بعض الأشخاص

تقسيم :

تمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى ثلاثة غصون متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول : مركز الضامن .

الغصن الثانى : مركز الشركاء فى الحق ، أو الإلتزام الموضوعى .

والغصن الثالث : مركز الورثة .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصـــن الأول

مركز الضامن (١)

الضمان هو : علاقة تربط الملتزم به - **وهو الضامن** - والطرف فى الخصومة القضائية - وهو المضمون .

والضـــامن هـــو : الشـــخص الذى يلتزم بالضمان فى مواجهة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية .

ويعتـــبر الضـــامن مـــن الغير بالنسبة للخصومة القضائية المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكـــوم له ، ولايجـــوز الحكم القضائى الصادر فيها أية حجية قضائية فى مواجهته . فالبائع ، وباقى المدينين لايعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية (٢) ، ونتيجة لاحتفاظ الضامن بصفة الغير ، فإنه يجوز له أن يتدخل فى الخصومة المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكـــوم له ، كما يجوز إختصامه فيها ، حتى يتمكن من ابداء دفاعه ، ويكون الحكم القضـــائى الصادر فيها حجة فى مواجهته (٣) . وبالتالى ، يجوز السماح بخروج صاحب الضـــمان " **المضمون** " منها ، وتركه الضامن ، ليمثله فيها ، إذا وجد نصا قانونيا يسمح بذلك ، ورغم خروج المضمون من الخصومة القضائية ، إلا أنه يظل طرفا فيها ، ويكون له أن يتمسك بالحكم القضائى الصادر فيها (٤) .

---

(١) فى بـــيان هـــل يعتبر الضامن من الغير ، أم أنه يمثل المدين فى الخصومة القضائية المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكوم له ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣ ، ص ٣٩ ، ومابعدها .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٣ .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٤ .

الغصن الثانى
مركز الشركاء فى الحق ، أو الإلتزام الموضوعى

قد توجد حالات يتعدد فيها أطراف الإلتزام ، بحيث يكون كلا منهم مسئولا عن الوفاء به كـــاملا ، كما يترتب على وفاء أحدهم ، إمتناع الدائن عن مطالبة الباقين ، ويكون الوفاء بالإلـــتزام كاملا ناشئا إما عن علاقة التضامن ، أو بسبب طبيعة محل الإلتزام ، أو بحكم قضـــائى . وعـــندئذ ، إذا قـــدم طلبا قضائيا ضد بعضهم ، دون البعض الآخر ، فإن هذا الأخـــير يعـــد غيرا ، لاستقلال الروابط الموضوعية عن الروابط الإجرائية (١) ، **ومثال ذلك :**

(أ) مركز المتضامن :

قـــد يكـــون التضامن إيجابيا بين الدائنين ، أو سلبيا بين المدينين . وإذا كان أحد المدينين المتضـــامنين هو وحده صاحب المصلحة فى الدين ، فإنه هو الذى يطالب به ، ولايرجع بشـــئ علـــى غـــيره ، لأنهم يعتبرون بمثابة كفلاء عنه ، ولأنهم وفى مواجهة الدائن لهم يعتبرون كمدينين متضامنين ، أما فيما بينهم ، فتطبق عليهم أحكام الكفالة ، لأن المدين إذا أوفى بالدين ، فإنه لايرجع به على الكفيل ، ورغم وحدة الإلتزام التضامنى ، فإن الدعوى القضائية التى ترفع من ، أو على البعض منهم ، يعتبر الآخرون غيرا بالنسبة لها (٢) .

(ب) مركز الشركاء فى الالتزام غير القابل للإنقسام :

يسرى عليهم ذات الحل السابق المقرر بالنسبة لمركز المتضامنين ، فمن لم يرفع عليه ، أو ترفع منه الدعوى القضائية ، يعتبر من الغير بالنسبة للآخرين (٣) .

مركز الشركاء على الشيوع فى حق يقبل القسمة ، أو لايقبله :

من لم ترفع الدعوى القضائية عليه ، ومن لم يرفعها يعتبر من الغير (٤) .

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٥ .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

الغصن الثالث

مركز الورثة

يعتـبر الورثـة جميعا أطرافا بالنسبة للتركة ، ولكن لايعتبر أيا منهم طرفا فى الخصومة القضـائية التى تتعلق بها ، مالم يكن قد سبق له تقديم طلبا قضائيا ، أو قدم أحد الخصوم هـذا الطلـب القضـائى فى مواجهته (١) . وقد ذهبت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامهـا إلـى أنـه . " **الورثة جميعا يعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية بواسطة أحدهـم ، إذا كـان النزاع منصبا على عناصر التركة ، ومقوماتها ، قبل أيلولتها إلى الورثـة ، لأن هـذه الأدوار لاتتحمل المغايرة ، وإذا لم تتحقق هذه الحالة ، فإن الوارث الـذى لـم يقدم طلبا قضائيا ، أو يقدم ضده طلبا قضائيا يظل معتبرا من الغير . أما إذا كانـت الدعـوى القضـائية مرفوعة – فيما يتعلق بالتركة – قبل سداد الديون الخاصة بالمورث ، وانتقالها إلى الورثة ، فإن التركة تعتبر عندئذ على حكم ملك المتوفى ، غير قابلـة للتجزئة . أما إذا كانت الدعوى القضائية متعلقة بنصيب أحد الورثة ، فإنه يطبق عندئذ حكم القواعد العامة** " (٢) .

وقد إنتقد جانب من الفقه – وبحـق – حكم محكمة النقض المصرية المتقدم ذكره ، والذى ذهـب إلى أن الورثة جميعا يعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية بواسطة أحدهم ، إذا كـان الـنزاع منصبا على عناصر التركة ، ومقوماتها ، قبل أيلولتها إلى الورثة ، على أساس أنه لايمكن القول بأن الوارث ينوب عن التركة ، لأن التركة ليست شخصا قانونيا ، حتى ينوب غيره عنه . كما أن معنى ذلك أن التركة تكون عندئذ هى الخصم فى الدعوى القضـائية ، مـع أن الخصم فى الدعوى القضائية عندئذ هو الوارث ، والتركة هى الحق المتـنازع علـيه . كمـا أن تمثيل الوارث لباقى الورثة لايستند على أساس قانونى ، أو قضـائى ، أو اتفـاقى . ثم أن الوارث يتقاضى باسمه هو ، ولحسابه الخاص ، ويتحمل وحـده كافـة النتائج – **الإيجابية** ، والسلبية – المترتبة على الحكم القضائى الصادر فى الدعـوى القضائية . كما أن جميع الورثة يتم إعلانهم عند تنفيذه ، ولو كانوا أطرافا ، أو

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٦ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/٥/١٩ - مجموعة النقض – س (٢٥) – ص ٩٠٧ – رقم (١٤٧)

ممثلين في الخصومة القضائية ، ماوجب إعلانهم به ، وحتى يكون الحكم القضائي الصادر في الدعوى القضائية عندئذ حجة في مواجهة الجميع ، فإنه لابد من اختصام جميع الورثة في الخصومة القضائية القائمة ، وإلا لما كان ممكنا الإحتجاج به في مواجهتهم (١) .

وهناك أشخاصا يعتبرون ممثلين في الخصومة القضائية بغيرهم ، فعندئذ لايعتبروا من الغير بالنسبة لمثل هذه الخصومات القضائية ، **ومثال ذلك** : الخلف الخاص ، والخلف العام .

أولا – الخلف العام :

الخلف العام هو من يخلف الشخص في ذمته المالية كلها – **كالوارث الوحيد – أو في** حصة منها – **كالوارث مع غيره ، والموصى له بجزء من التركة في مجموعها** – فهؤلاء يفترض فيها أنهم كانوا حاضرين بأنفسهم في الدعاوى القضائية التي كان سلفهم حاضرا فيها . وبالتالي ، يعتبر الحكم القضائي الصادر في الدعوى القضائية في مواجهة سلفهم حجة لهم ، وعليهم (٢) ، **ويستثنى من ذلك** : تصرفات المورث التي تمس حق الورثة في القدر الواجب أن يؤول إليهم من التركة ، إذ لايجوز أن تمس تصرفات المورث حق الورثة في ثلثي صافي التركة . ولذلك ، يعتبر الورثة من الغير بالنسبة لتصرف المورث فيما زاد عن هذا القدر ، فلاينفذ في حقهم ، إلا إذا أقروه ، وفي حدود هذا الإقرار ، ويحدث ذلك في الوصية فيما جاوز الثلث ، إذ لاتنفذ في حق الورثة إلا إذا أقروا هذه الزيادة . وكذلك ، التصرفات التي تقع في مرض الموت ، ويكون مقصودا بها التبرع ، إذ يعتبر الورثة غيرا بالنسبة لها ، ولاتنفذ في حقهم (٣) .

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط في قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ .

٢ - أنظر : أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٢٥ ، ص ٢١ .

٣ - أنظر : جميل الشرقاوى : النظرية العامة للإلتزام ، الكتاب الأول ، مصادر الإلتزام ، طبعة سنة ١٩٧٥ ، ص ٣٢٥ ، الهامش رقم (١) ، عبد المنعم البدراوى : النظرية العامة للإلتزامات ، الجزء الأول ، طبعة سنة ١٩٧١ ، ص ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، محمود جمال الدين زكي : نظرية الإلتزام ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٧٦ ، بند ١٤١ ، ص ٢٥٢

ولكن يخضع تمثيل السلف للخلف للتحفظات الآتية :

التحفظ الأول : أن اعتبار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف حجة على الخلف العام يفترض ألا يكون للخلف العام حقوقا غير التى تلقاها عن سلفه ، فإذا كانت له حقوقا خاصة به ، أمكنه التمسك بها ، دون أن يحتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف ، حتى ولو كان موضوعها حقا من هذه الحقوق ، لأنه لايتلقى هذه الحقوق من سلفه . وبالتالى ، لايعتبر خلفا له بالنسبة لهذه الحقوق (١) .

التحفظ الثانى : أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايحوز الحجية فى مواجهة الخلف العام إلا طبقا للشروط العامة التى تحكم الدفع بحجية الشئ المحكوم فيه ، وهو أن يكون الشئ المطلوب واحدا ، وأن يكون السبب واحدا . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى وجه إنسان لايكون حجة على من يخلفه من وارث ، إذا استند هذا الخلف فى إثبات ملكيته إلى سبب آخر غير التلقى ، مستغنيا بهذا السبب الآخر عن التلقى** " (٢) .

والتحفظ الثالث : لايعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف حجة على الخلف العام إذا كان قد صدر نتيجة غش السلف ، أو تواطئه ، إذ أنه وفقا للقاعدة التقليدية : " **من غشك لايمثلك** " لايعتبر الخصم الذى غشه ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة ممثله . وبالتالى ، فإنه يعتبر من الغير بالنسبة للحكم القضائى الصادر فيها (٣) .

---

١ - أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط ، طبعة سنة ١٩٥٦ ، الجزء الثانى ، ص ٧٦٥ ، أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٢٦ ، ص ٢٢ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٤/٥/٢٤ - مجموعة محمود عمر ، الجزء الأول - ٤٠٣ - ١٨٤ .

٣ - أنظر : فنسان ، جنشو : المرافعات ، بند ١٠١٠ ، ص ٨٨٩ ، فتحى والى . الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٦٣ ، ص ٧٩٨ .

ثانيا – الخلف الخاص :

الخلـــف الخاص هو : من يخلف شخصا فى حق معين – سواء كان حقا عينيا ، أو حقا شخصيا – كالمشترى يخلف البائع فى العين المبيعة ، والمحال إليه يخلف المحيل فى حقه الشخصى قبل مدينه [١] .

ويعتـــبر الخلف الخاص ممثلا بواسطة سلفه فى كل الدعاوى القضائية السابقة على انتقال الحـــق إلـــيه ، فيكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة له ، أو عليه ، بحســب مـــاإذا كان قد صدر لصالح سلفه ، أو ضده . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة الـــنقض المصرية بأنه : **" حجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لاتمتد إلى الخلف الخاص إلا إذا كان الحكم سابقا على اكتساب الخلف لحقه "** [٢] .

كمـــا يعتـــبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف حجة على الخلـــف الخـــاص ، حتى إذا صدر الحكم بعد انتقال الحق إليه ، وذلك إذا كان الحكم قد صدر قبل أن يصبح حق الخلف نافذا فى مواجهة الغير ، لعدم إستكمال الشروط القانونية الـــتى يتطلـــبها القانون الوضعى أحيانا لنفاذ الحق فى مواجهة الغير [٣] ، ولكن يشترط عـــندئذ ألا يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قد صدر بناء على الغش ، أو الـــتواطؤ من جانب السلف ، فعندئذ ، لاينفذ هذا الحكم القضائى فى مواجهته ، ويعتبر من الغير بالنسبة له ، ويمكنه أن يدفع الإحتجاج فى مواجهته بهذا الحكم القضائى [٤] .

أمـــا إذا صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية بعد انتقال الحق للخلف ، أو بعد نفاذه فـــى مواجهة الغير ، فإن الخلف يعتبر من الغير بالنسبة لما يصدر فى مواجهة سلفه من أحكـــام قضـــائية متعلقة بهذا الحق . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية

---

١ - أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط ، طبعة سنة ١٩٦٤ ، ص ٦٠٥ ن ٦٠٦ ، سليمان مرقس : الإلتزامات ، طبعة سنة ١٩٦٤ ، بند ٢٦٩ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٨/٣/٢٧ – مجموعة النقض – ٩ – ص ٢٤٣ – ٣٢ ، وفى نفس المعنى ، أنظر : إستئناف مختلط – جلسة ١٩١٣/٦/٩ – بيلتان ٢٥ – ٤٣٣ .

٣ - أنظر : أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٢٩ ، ص ٢٤ ، ٢٥.
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٩/١/٢٢ – مجموعة النقض ١- ٦٨ – ٩ .

٤ - أنظر : فنسان ، جنشر ، الإشارة المتقدمة ، عبد المنعم الشرقاوى : إعتراض ، ص ٢٠٣ .

بأنه : " **البائع لايمثل المشترى فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع ، بعد تسجيل عقد البيـــع . ومن ثم ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ضد البائع باعتباره غــير مـــالك للعيــن المبيعة ، لايعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدور الحكم فى الدعوى القضائية ، ولم يختصم فيها** " (١) .

كمـــا أن الحكـــم القضائى الذى ينكر على الواهب ملكية العقار الموهوب لايحوز الحجية القضـــائية فى مواجهة الموهوب له ، إذا صدر بعد تسجيل عقد البيع . وبالتالى ، فإنه فى غير الدعاوى القضائية التى أوجب المشرع الوضعى تسجيل صحيفة إفتتاحها ، فإن العبرة بكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة على الخلف ، أم لا ، هى بوقت صـــدوره فى مواجهة السلف ، وليس بوقت رفع الدعوى القضائية (٢) . ونتيجة لذلك ، فـــإن المتصرف إليه " **الخلف الخاص** " لايخلفه فى مركز الخصم ، وإنما يفقد المتصرف صفته فى الدعوى القضائية ، ممايجعل الدعوى القضائية غير مقبولة ، وعلى المحكمة أن تأمر بإخراج المتصرف ، وإعلان ذى الصفة " **المتصرف إليه** " (٣) .

وقـــد ذهب جانب من الفقه إلى أنه يكفى أن تكون الدعوى القضائية قد رفعت على السلف قبل انتقال الحق للخلف ، أو قبل أن يصبح حقه نافذا فى مواجهة الغير ، حتى ولو صدر الحكـــم القضـــائى فـــيها بعـــد ذلك ، على أساس أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية يرتد أثره إلى يوم رفعها ، طبقا لمبدأ أثر رجعية الأحكام القضائية . ومن ثم ، يعتبر الخلف ممثلا بواسطة سلفه من هذا الوقت (٤) .

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/١٠/٢٨ - مجموعة النقض ١٦- ٩٢٩ - ١٤٧ ، وفى نفس المعنى ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥١/٤/٥ - مجموعة النقض ٢- ٥٩٢ - ٩٨ ، ١٩٥٦/٢/٢٣ - مجموعة النقض ٧- ٢٥١ - ٣٥ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٠ ، أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٣٠ ، ص ٢٧ .

٣ - أنظـــر : وجـــدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٠ . وقارن : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والـــتجارية ، بند ١١٥ ، ص ١٣٠ ، الهامش رقم (١) ، حيث يرى سيادته أن ذلك يؤدى إلى انقطاع الخصومة القضائية .

٤ - أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ١٢٨ ، ص ٣٠٠ .

وقد أخذ على هذا الرأى أن مبدأ رجعية الأحكام القضائية لايكفى لكى تحل المشكلة ، لأنه يجب حتى يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة على الخلف أن يثبت أنـــه صـــدر فـــى مواجهة من يمثله ، ولما كان الخلف من وقت أن يصبح حقه نافذا فى مواجهـــة الغـــير يستقل عن سلفه ، فلايمكن القول بأن السلف يمثله أمام القضاء ، وإنما يعتـــبر الخلف من الغير . وبالتالى ، لاينتج الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة سلفه بعد ذلك أى أثر بالنسبة له (١) .

(1) أنظر : أحمد السيد صاوى ، أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٣٢ ، ص ٢٧ .

الفرع الثالث

الإعتبارات العمليـــــة التـــى أملت فكـــرة تواجـــد الغير فـــى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها

الإعتبارات العملية هى التى أملت فكرة تواجد الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطـــرافها . **ومـــن هـــذه الإعتبارات** : وحدة المصالح ، أو وحدة المراكز القانونية ، أو الأعباء المحتملة التى سيتحملها الغير ، فيما لو صدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية ، نظـــرا لأن حقوق الغير ، ومراكزه قد ترتبط إرتباطا وثيقا بالحقوق المتنازع عليها . ولم تـــرفع الدعوى القضائية عليه ، أو منه ، **ومثال ذلك** : شركات التأمين ، فى النزاع القائم بيـــن المؤمـــن ، والغير ، والضامن ، فى النزاع القائم بين المضمون ، وشخص آخر . والمدين المتضامن ، فى النزاع القائم بين الدائن ، وأحد المدينين المتضامنين ، والشريك علـــى الشـــيوع ، فى النزاع القائم بين أحد الشركاء ، وشخص آخر ، والنزاع القائم بين المســـتأجر الأصـــلى ، والمؤجـــر ، ويقدر المستأجر من الباطن ضرورة وجوده فى هذا النزاع .

فالقـــانون يجـــيز للغير التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، لكى يتوقى ماقد يصيبه من ضرر واقعى من جراء صدور الحكم القضائى فيها . كما أن تدخل الغـــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يؤدى إلى تفادى إزدواجا غير ضـــرورى لهـــا ، إذ لو لم يتدخل هذا الغير فيها ، فإنه سيضطر إلى رفع دعوى قضائية خاصـــة بـــه ، تتعلق بملكية الشئ محل النزاع فى الدعوى القضائية الأصلية . وحينئذ ، سنكون أمام حكمين قضائيين متناقضين حول ملكية شئ معين . ولذلك ، فإن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يؤدى إلى توقى مايحتمل من تعارض بين الأحكام القضائية ، فضلا عن أنه يؤدى إلى الإقتصاد فى الإجراءات (١) .

---

١ - أنظر : أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٥٥٥ ، ص ٥٩٠ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦١ ، ص ٦٣٧ .

ويحصل التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لأحد غرضين :

الغرض الأول – الدفاع عن أحد طرفى الخصومة القضائية :

ويسمى تدخلا إنضماميا (١) .

والغـرض الـثانى – المطالبة بحق خاص للمتدخل فى الخصومة القضائية المدنية ، إزاء طرفيها ، أو أحدهما ، يرتبط بموضوعها :

ويسمى تدخلا إختصاميا ، أو أصليا ، أو هجوميا (٢) .

وقـد تتغير صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية ، وذلك كله تبعا للتطورات التى تطـرأ فـى موقـف الخصم بالنسبة لموضوع الدعوى القضائية ، **ومثال ذلك** : المتدخل الإنضمامى ، فإذا حدث أثناء سير الخصومة القضائية أن قد طلبا بالملكية لنفسه مثلا ، أو للمطالـبة بالـتعويض فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، أو أحدهما ، فإنه يصبح

---

١ – نظرا لأن المتدخل الإنضمامى يدافع عن حق لصالح الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، فإنه لايكون طرفا فى الرابطة القانونية محل الدعوى القضائية ، ويصبح طرفا تابعا للخصم الأصلى المنضم إليه . ولذلك ، فإنــه يعتـبر خصــما ناقصا ، فى بيان المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى الذى يدافع عن أحد طرفى الخصــومة القضائية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٣ ، ومايليه ، ص ٣١٧ ، ومابعدها .

٢ – يلاحظ أن المتدخل الإختصامى يجب أن يكون من الغير ، والذى لايهمهم التقرير القضائى ، والذى قــد تنتهى به الخصومة القضائية المدنية التى يريد التدخل فيها ، وهو الذى لاتربطه علاقة قانونية بأى من الطرفين تتأثر بهذا الحكم القضائى . وبالتالى ، لايمسه الحكم القضائى ، ويمكنه بأن يدعى الحق لنفسه . أما الغير الذى له أن يتدخل إنضماميا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فهو الغير الذى يتأثر بهذه الحجية ، سواء كان ممن تمتد إليه الحجية ، أو يتأثر بها من الناحية الفعلية فقط ، ومثال الغير الذين تمتد إليهم الحجية : من يكون فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى يقرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، كما فى حالة الكفيل ، والذى تمتد إليه حجية الحكم القضائى الصادر فى مواجهة المدين ، بالنســبة لــتقرير وجود الدين ، وحالة المستأجر من الباطن ، وذلك بالنسبة للحكم القضائى الصادر بــبطلان عقــد الإيجار الأصلى . ومثال الغير الذى يتأثر فقط بالحجية القضائية ، فيصيبه مايمكن تسميته بالأثر المرتد ، دائنو المحكوم له ، فإذا صدر حكما قضائيا لصالح شخص ، فى مواجهة شخص آخر ، بملكية عين معينة ، فحينئذ ، يستطيع دائنو المحكوم له التنفيذ على المال المحكوم به .

كما أن المتدخل الإختصامى يطالب بحق لنفسه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، أو أحدهما . ولذلك ، فإنــه يصبح طرفا فى الرابطة القانونية ، وطرفا فى الدعوى القضائية . ولذلك ، فإنه يتمتع بصفات الخصم الكامل .

متدخلا إختصاميا ، إذ يصبح طرفا فى الحق فى الدعوى القضائية . وكذلك ، لو حدث العكس ، وتدخل الغير تدخلا إختصاميا ، وأثناء سير الخصومة القضائية وقف فيها موقف المدافع عن أحد أطرافها ، ولم يقدم طلبا خاصا به ، فإنه يصبح متدخلا إنضماميا [١] .

وقد نصت المواد (٣٢٥) – (٣٢٨) من مجموعة المرافعات الفرنسية على جواز تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بنوعيه " **الإختصامى ، والإنضمامى** " ، وميزت المادة (٣٢٨) من مجموعة المرافعات الفرنسية بين التدخل الإختصامى ، والإنضمامى .

كما نصت المادة (٣٢٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية على أن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يقبل فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، حتى قفل باب المرافعة فيها .

كما نصت المادة (١/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد طرفى الخصومة أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى " .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٨ مكرر ، ص ٣٨١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ – س (١٧) – ص ١١٨٩ ، ١٩٨٠/١٢/١٨ – فى الطعن رقم (١٩٥٦) – لسنة (٤٩) ق .

الفرع الرابع

ينبغي توافر الشروط المقررة فى مواد القانون لقبـــول الطلبات العارضـــة

ينـــبغى لقبول الطلبات العارضة المقدمة من الغير فى الدعوى القضائية الأصلية الشروط الـــتى حددتهـــا المـــواد (١٢٦) ، (١٢٦) مكـــرر ، (١٢٧) من قانون المرافعات المصــــرى ، **وأهمهـــا** : توافر المصلحة فى تقديمها ، ووجود صلة ارتباط بينها ، وبين الطلـــبات القضائية الأصلية [١] ، وأن تقدم قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية الأصـــلية ، وألا يـــؤدى قبولها إلى تأخير الفصل فيها . فقد نصت المادة (١/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **يجـــوز لكـــل ذى مصـــلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى** " .

كما نصت المادة (٧٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية على أن الطلبات العارضة هى الطلبات الإضافية المقدمة من المدعى والطلبات المقابلة المقدمة من المدعى عليه وطلبات إدخـــال الغـــير ، وتدخله ، ويشترط توافر صلة كافية بينها ، وبين الطلب الأصلى . كما تطلبـــت المادة (٣٢٥) من مجموعة المرافعات الفرنسية المتعلقة بطلبات التدخل توافر هـــذا الشرط ، كمفترض لقبول هذه الطلبات ، فإذا انتفت هذه الرابطة . بمعنى ، أن كان الحكـــم فـــى الطلب العارض لايتوقف على الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، إمتنع توجيه الطلب العارض ، ووجب أن ترفع به دعوى قضائية أصلية مبتدأة [٢] . والإرتباط

---

١ - فى دراســـة الإرتـــباط بين الطلب العارض ، والدعوى القضائية الأصلية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصـــادق أحمـــد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٩٧ ، ومايليه ، ص ١٨٢ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : فنسان ، وجنشر : المرافعات ، بند ٤٠٦ ، ص ٤٣٦ .
وانظر أيضا :
Civ . 3e . 20 Janvier . 1976 , Bull . Civ . 1976 . 111 . P . 16 .

المقصـــود هـــنا يـــنجم عن ارتباط فى المراكز الموضوعية ، إنعكس أثره على المراكز الإجرائـــية ، فجعـــل تواجـــد الغير ضروريا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـــرافها (١) . وصـــلة الإرتـــباط بيـــن الطلب الأصلى ، والطلب العارض هى مسألة موضـــوعية يـــترك تقديـــرها لمحكمة الموضوع ، ولاتخضع المحكمة فى تقديرها لرقابة محكمـــة الـــنقض ، باعتبار أن مسألة التقدير هى مسألة واقع ، طالما أن المحكمة كان قد بنت تقديرها على أسباب سائغة (٢) .

و يســـتطيع الغـــير تقديـــم طلبات عارضة ، فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـــرافها ، بشـــرط أن تكون له مصلحة قانونية ، شخصية ومباشرة ، قائمة ، وحالة فى تقديمها ، وهذه المصلحة يتم تقديرها بالنظر إلى الخصومة القضائية الأصلية المنعقدة بين أطرافها ، والتى يريد أن يتدخل فيها (٣) .

ولكى يقبل الطلب العارض فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإنه لابد من توافر الصفة لدى مقدمـــه (٤) ، والصفة عبارة عن السلطة الشرعية لرفع الدعوى القضائية . فحق التدخل

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٥ .

٢ - أنظـــر : إبراهـــيم نجيـــب ســـعد : القـــانون القضـــائى الخاص ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٩ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥٢ .

٣ - فى دراسة شروط قبول الطلب العارض فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمـــد عـــبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧١ ، ومايليه ، ص ١١٩ ، ومابعدها .

٤ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Proc . Civ ., précis Dalloz , edition 20 , 1981 , P . 436 , N . 406 .

وانظـــر أيضـــا :محمـــد حـــامد فهمي : المرافعات المدنية ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٦ ، ص ٥١٤ ، أحمـــد أبـــو الوفـــا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، منشأة المعارف بالأسكندرية ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ ، أحمد ماهر زغلول : دعوى الضمان الفرعية ، طبعة سنة ١٩٨٥ ، بند ٩٣ ، ص ١١٨ ، وجدى راغب فهمي : مبادئ ، ص ٢ .

يمــنح لكــل شــخص له صــفة فــي الدعوى القضائية ، إذ أن التدخل ليس إلا مطالبة قضائية (١) .

١ - أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨٦ ، ص ١٥٤ .

الفرع الخامس

لايجوز لمن كـــان خلفا للخصم فـــى الدعوى القضائية المدنية أن يتدخل فيها

لايجوز لمن كان خلفا للخصم فى الدعوى القضائية المدنية أن يتدخل فيها ، لأن المشرع الوضـــعى قد خوله الحق فى تقديم العديد من الطلبات العارضة ، والذى يستطيع تقديم أيا مـــنها ، لتحقـــيق أهدافـــه ، وإذا حـــدث أن حل الخلف محل الخصم السلف فى الدعوى القضـــائية ، فـــإن حلوله هذا لايعتبرمن قبيل التدخل فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، وإنما ينظر إلى الخلف كخصم أصلى فى الدعوى القضائية ، حالا محل سلفه ، والذى تلقى عنه الحقوق ، والواجبات (١) .

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

الفرع السادس

نوعا التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والذى يتـــم بمحـــض إرادة الغيـــر ، ودون التزام عليــه

تقسيم :

تمهـيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى غصنين اثنين ، وذلك على النحو التالى :

الغصـــن الأول – الــنوع الأول : التدخل الإنضمامى ، أو التبعى ، أو التحفظى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها .

والغصـــن الثانى – النوع الثانى : الطلبات العارضة الموجهة ضد الغير " التدخل الهجومـــى ، أو الأصـــلى ، أو الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصن الأول

النـــوع الأول

التدخـــل الإنضمامـــى ، أو التبعـــــى ، أو التحفظــــــى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (١)

التدخل الإنضمامى ، أو التبعى ، أو التحفظى هو : طلبا قضائيا يتقدم به شخص من الغير ، فـــى خصـــومة قضـــائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وتتوافر فيه شروط قبول الطلبات القضـــائية بصفة عامة " العامة ، والخاصة " ، ويتولى القاضى تقدير هذه الشروط ، فإن وجدهـــا مـــتوافرة ، فإنه يحكم بقبوله ، وإلا أصدر حكما قضائيا بعدم قبوله ، والذى يقبل الطعـــن عليه إستقلالا من جانب المتدخل ، باعتباره حكما قضائيا منهيا لخصومة التدخل فى الدعوى القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٢) .

ولايطالـــب المـــتدخل الإنضمامى بشئ لنفسه ، وإنما يكفيه أن ينجح الخصم فى الدعوى القضـــائية المدنية ، والذى تدخل إلى جانبه ، لأن فى ذلك حماية لحقوق المتدخل ، فالغير يتدخل فى هذا الفرض لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية المدنية فى دفاعه فيها ، دون أن يطلـــب شـــيئا لنفســـه ، فهو لايدعى حقا لنفسه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية المدنية ، بل ينضم إلى أحد الخصوم فيها ، لكى يحكم لصالح هذا الخصم المنضم إلـــيه ، لمـــا فى ذلك من مصلحة تعود عليه ، فهو إذا لاينضم لمصلحة هذا الخصم ، بل لمحض مصلحته هو ، وأيا كانت مصلحة المتدخل ، فإنه مادام لم يطلب حقا ذاتيا له ، فإن تدخله لايعد هجوميا ، وإنما هو تدخلا إنضماميا (٣) . ولذلك ، فإن هذا النوع من التدخل

---

١ - فى دراسة النظام القانونى للتدخل الإنضمامى ، أو التبعى ، أو التحفظى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٦ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٠ .

٣ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٧ .

يســمى أيضا بالتدخل التبعى ، ويرى جانب من الفقه أنه يجور تسميته بالتدخل الدفاعى ، لأن موقــف المــتدخل ينحصــر فــى الدفــاع عن أحد الخصمين فى الدعوى القضائية المدنية (١) .

والمــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يختلف بذلك عــن المــتدخّل الإختصــامي فــيها ، فى أنه لايطالب بحق ذاتى له فى مواجهة طرفى الخصــومة القضــائية المدنــية ، أو أحد أطرافها . وإنما ينضم إلى أحد أطرافها ، ولكن لمصــلحته الخاصــة ، فهو يهدف إلى حماية مصالحه ، والتى قد تتعرض للخطر لو أن الخصم الذى يساعده خسر هذه الدعوى القضائية .

والغير الذى يتدخل إنضماما فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو الغير الــذى يتأثر بحجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية - **سواء كان ممن تمتد إلــيهم الحجــية ، أو يــتأثر بها من الناحية الفعلية فقط - ومثال الغير الذى تمتد إليهم الحجــية** : مــن يكــون فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى يقرره الحكم القضــائى الصــادر فى الدعوى القضائية ، كما فى حالة الكُفيل ، والذى تمتد إليه حجية الحكــم القضائى الصادر فى مواجهة المدين ، وذلك بالنسبة لتقرير وجود الدين ، وحالة المســتأجر مــن الباطــن ، وذلــك بالنسبة للحكم القضائى الصادر ببطلان عقد الإيجار الأصلى (٢) . **ومثال الغير الذى يتأثر فقط بالحجية القضائية ، فيصيبه مايمكن تسميته بالأثــر المــرتد** : دائنو المحكوم له . فإذا صدر حكما قضائيا فى دعوى قضائية لصالح شخص ، فى مواجهة شخص آخر ، بملكية عين معينة ، فعندئذ ، يستطيع دائنو المحكوم له التنفيذ على المال المحكوم به .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٠ .

٢ أنظر فتحي والى قانون القضاء المدنى ، ص ٣٠٣

الخـــلاف حـــول ماإذا كان المتدخل الإنضمامى يعتبر طرفا فـــى الخصومة القضائية المدنية التـــى تدخل فيها ، ويتمتع بصفة الخصم ، أم لا ؟ (١) :

ثار الخلاف حول ماإذا كان المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يعتبر طرفا فيها ، أم لا ؟ :

فذهـــب جانـــب من الفقه إلى أنه لايعتبر طرفا فيها ، لأنه ليس له حقوق الطرف فيها ، حيـــث أنـــه لايستطيع أن يتخذ موقفا متعارضا مع موقف الخصم الأصلى الذى تدخل فى الخصـــومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها منضما إليه ، ولكنه يقبل فى الخصومة القضائية بالحالة التى هى عليها (٢) .

بيـــنما ذهب الرأى الراجح فى الفقه – وبحق – إلى اعتباره طرفا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى تدخل فيها ، ولكنه يعتبر طرفا تابعا للخصم الأصلى الـــذى انضـــم إلـــيه ، فهـــو لايكون طرفا أصليا فيها ، وإنما هو طرفا ثانويا ، أو تبعيا فيها (٣) .

ويخـــتلف مركز الضامن دعوى الضمان عنه فى الدعوى القضائية الأصلية ، إذا ماضم طلـــب الضمان إليها ، فهو بالنسبة لدعوى الضمان يعتبر خصما ، فهو المدعى عليه فى دعوى الضمان ، إذ أنه طرفا فى الدعوى القضائية ، وفى الحق موضوعها ، لأن يكون ملتزما فيها بالضمان . ولذلك ، فإنه يتمتع فيها بالمركز القانونى للخصم . ومن ثم ، فإنه

---

١ - فى بيان المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى الذى يدافع عن أحد طرفى الخصومة القضائية المدنية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٣ ، ومايليه ، ص ٣١٧ ، ومابعدها .

٢ أنظـــر : كيوفـــندا : نظم ، الجزء الثانى ، بند ٢١٧ ، ص ٢١٩ ، نقلا عن : فتحى والى : قانون القضاء المدنى . ، ص ٦٤٥ ، الهامش رقم (٢) .

٣ - أنظـــر : كارنـــيولتى : نظـــم ، الجـــزء الأول ، بند ١٠٥ ، ص ١٠١ ، نقلا عن : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٢ ، رمزى سيف : الوسيط : بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٤ ، عبد الباسط جميعى : المرجع السابق ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٤٧٦ ، إبراهـــيم نجيـــب ســـعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى . بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، وجـــدى راغـــب فهمى : مبادئ ، ص ، ٢٣٢ ، ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨

يستطيع أن يقدم كافة الدفوع الخاصة به ، والمتعلقة بالتزامه بالضمان ، كما يكون الحكم القضائي الصادر في الدعوى القضائية حجة عليه ، ويجوز له الطعن فيه [١] . كما أنه يعتبر خصما بالنسبة للدعوى القضائية الأصلية ، في حالة ضم طلب الضمان إليها ، ويأخذ مركز طالب الضمان فيها . وبالتالي ، يكون خصما تبعيا فيها . وأساس ذلك ، أنه ليس طرفا في موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، إذ تتعلق الخصومة القضائية بحق لغيره . وبالتالي ، تتخلف بعض العناصر المكونة للمركز القانوني للخصم كاملا . ولذلك ، فإنه لايتمتع بالمركز القانوني الكامل ، فليس له أن يقوم بأي عمل من شأنه التصرف - بطريق مباشر ، أو غير مباشر - في الحق محل الدعوى القضائية الأصلية ، وليس له أن يوجه يمينا ، أو يرده ، إلى غيرها من أعمال التصرف [٢] .

لايحل المتدخل الإنضمامي محل الخصم الأصلي في الدعوى القضائية المدنية ، والذي تدخل إلى جانبه ، كما أنه لايمثله فيها ، بل يعزز وجوده ، ويعتبر في نفس مركزه " يشغل المتدخل الإنضمامي ذات المركز الإجرائي الخاص بالخصم الأصلي الذي تدخل إلى جانبه " :

لايحل المتدخل الإنضمامي محل الخصم الأصلي في الدعوى القضائية المدنية ، والذي تدخل إلى جانبه ، كما أنه لايمثله فيها ، بل يعزز وجوده ، ويعتبر في نفس مركزه في الدعوى القضائية ، كمدعي ، أو كمدعى عليه [٣] ، [٤] .

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٤ ، ص ٣٢٠ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون ، تيسيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣١ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، رمزي سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، عبد المنعم الشرقاوي : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ، الجزء الثاني ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٥ ، وجدي راغب فهمي : مبادئ ، ص ٢٨٠ ، فتحي والي : الوسيط في قانون القضاء المدني ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ ، يوسف أبو زيد : الرسالة المشار إليها ، بند ٣٤٨ ، ص ٢٩٠ .

ولايجوز للمتدخل الإنضمامي أن يتخدا موقفا يضر بالخصم الذى تدخل لمساعدته ، وذلك لأنه لايمثله ، ولايحل محله . ولذلك ، فإن تدخله قد يفيد هذا الخصم المنضم إليه ، ولكن لايجـوز له بـأى حـال مـن الأحـوال أن يمـس مصـلحته المتعلقة بالموضوع ، أو الإجـراءات (١) ، فهو يشارك في الإجراءات لابناء على صفة أصلية ، وإنما بناء على صـفة مشـتقة من صفة أحد الخصوم الأصليين . ولذلك ، فإن موقفه يكون تبعيا بالنسبة للخصـم الأصـلى ، فلا يتمسك بالحق المرفوعة من أجله الدعوى القضائية ، ولايحصل التمسـك بـه فـى مواجهـته ، وإنمـا هو يساعد الخصم الأصلى فى الدفاع عن حقوقه الموضـوعية ، والإجرائية ، وذلك من أجل تحقيق مصلحته . وبالتالى ، فإنه لايجوز له القيام بأى عمل يتعارض مع نشاط الخصم الأصلى الذى انضم إليه (٢) . فصفة المتدخل الإنضـمامى تكـون مستمدة من صفة الخصم الأصلى الذى انضم إليه . وبالتالى ، يكون

وفى بـيان المركـز القانونى للمتدخل الإنضمامى ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٣ ، ومايليه ، ص ٣١٧ ، ومابعدها .

٤ - ونفس الشئ بالنسبة للضامن ، إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائيبة الأصلية ، إذ يأخذ الضامن مركز طالب الضمان فيها ، ولو لم يكن المدعى الأصلى قد وجه طلبا للضامن ، أو كان الضـامن لم يبد دفاعا مستقلا عن دفاع من يضمنه . ولذلك ، فهو يعتبر خصما تبعيا فى الدعوى القضائية الأصـلية ، أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٣ ، وجـدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٠٩ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ١٦٤ ، ص ٣٢٢ .

١ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٥٩ .

٢ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بـند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، ، فـتحى والى . الوسـيط ، بـند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمـد السـيد صاوى . الوسيط ، بند ١٣٠ ، ص ١٩٨ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

تبعيا له . ولذلك ، فإنه يجوز له أن يستعمل الحقوق الإجرائية المقررة للخصم الأصلى ، طالما أن هذا الخصم لم يسقطها (١) .

أمــثلــة للــتدخــل الإنضــمامــى للغير فــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

مــن أمــثلة الــتدخل الإنضــمامى للغــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مايلى (٢) :

المثال الأول : تدخل شركة التأمين فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المؤمن .

المثال الثانى : تدخل الدائن العادى فى دعوى قضائية مدنية مقامة على مدينه ، أو من مدينه ، بقصد مراقبة دفاعه فيها ، واستكمال هذا الدفاع عند الإقتضاء ، ومعاونته ، حتى لايخســر المدين هذه الدعوى القضائية ، بسبب إهماله ، أو تدليسه ، فيتأثر الضمان العام للدائنين المقرر على جميع أمواله (٣) .

---

١ - أنظــر : إبراهــيم نجيــب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، وجــدى راغــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٢ - فى بــيان أمــثلة للــتدخل الإنضــمامى للغــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٧ ، ٥٨ .

٣ - أنظــر : جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، موريل : المرجع السابق ، بــند ٣٦٧ ، ص ٣٠١ ، عبد الحميد أبو هيف : طرق التنفيذ ، والتحفظ فى المواد المدنية ، والتجارية ، ص ٧٢٦ ، رمــزى ســيف : الوســيط ، الطــبعة التاســعة ، بــند ٢٩٨ ، ص ٣٥٠ ، محمد حامد فهمــى : المرجع السابق ، بند ٤٨٤ ، ص ٥٢٢ ، عبد المنعم الشرقاوى : المرجع السابق ، بند ٢٤٣ ، ص ٢٣٩ ، أحمــد أبــو الوفــا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨١ ، ص ١٩٢ ، محمود محمد هاشــم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٠ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجــزء الثانى ، بند ٢٥٢ ، ص ٦٣٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٢٨ ، ص ١٩٦ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٦٢ ، ص ٦٤٣ .

وانظر أيضا : حكم محكمة إستئناف مصر – جلسة ١٩٣٧/١١/٣٠ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العدد التاسع – ص ٨٧٦ – رقم ٤٠٤ ، والذى جاء فيه أنه : " دخول خصما ثالثا بالدرجة الإستئنافية

المثال الثالث : تدخل البائع فى دعوى إستحقاق الشئ المبيع المرفوعة على المشترى ، إذا لــو لــم يسمح له بالتدخل ، وحكم ضد المشترى ، فإن هذا الأخير سيعود على البائع بالضمان .

والمــثال الرابع : تدخل الوارث فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، إلى جانب وارث آخر .

الــتدخل الإنضمامى فــى خصومة الطعن بالإستئناف فى القانون الوضعى الفرنسى :

كانــت المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة تقرر أنه لايجوز التدخل فــى الإستئناف إلا لمن له الحق فى الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى

يكــون مقــبولا ، للمســاعدة فى الدفــاع عــن حقوق مدينه ، ومراقبة مسلك المدين فيها " . عكس هــذا : ليــبمان ، الجــزء الأول ، بــند ٧٨ ، ص ١٥٤ ، ١٥٥ ، ميكيلى ، الجزء الأول ، بند ٥٥ ، ص ١١٩ ، نقــلا عن : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٦٤٣ ، الهامش رقم (١) ، حيــث يذهبان إلى أنه ليس للدائن أن يتدخل إنضماميا إلى جانب مدينه ، وذلك لأن الضرر الذى يصيب الدائن من جراء الحكم على المدين هو مجرد ضررا إقتصاديا . وبالتالى ، فليس له أن يتدخل ، وإنما يكون له أن يحل محل المدين المهمل ، وذلك باستعمال الدعوى غير المباشرة .

وإن كــان هناك جانب من الفقه قد ذهب إلى أن الدائن لايعتبر من الغير ، بل إنه يكون ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة مدينه . وبالتالى ، تمتد إليه الحجية القضائية التى تسرى فى مواجهة المدين . ولذلك ، يفيد الدائن من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لمصلحة مدينه ، كما يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعــوى القضــائية على المدين حجة على الدائن ، فى الحدود التى يتأثر فيها الضمان العام من الحكم القضــائى الصادر فى الدعوى القضائية . ولذلك ، يستطيع الدائن أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعــوى القضائية بالإستئناف ، لأنه كان ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة مدينه ، أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى ، الوسيط ، الجزء الثانى ، بند ٣٦٧ ، ص ٦٨١ ، نبيل إسماعيل عمر ، الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته ، ص ٣٨٢ . عكس هذا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٩ ، الهامش رقم (٢) ، حيث يرى سيادته أن الدائن ليس ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة مدينه ، بل هو يكون من الغير . وبالتالى ، فإن له حق التدخل فى الخصومة القضائية المدنية التى يكون المدين طرفا فيها .

القضائية ، فكان يسمح للغير المضرور من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالإعتراض عليه . وبالتالى ، يسمح له بالتدخل فى بالإستئناف المرفوع من الخصم الذى خسر الدعوى القضائية ، ولايمكن لأحد أن يعترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . وبالتالى ، يتدخل فى الإستئناف ، إلا الغير الذى يضر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بمصالحه (١) .

ولم تكن المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة تميز بين ماإذا كان المتدخل يتدخل لتأييد طلبات أحد الخصوم – **أى إذا كان متدخلا إنضماميا** – وبين ماإذا كان قد تدخل لتقديم طلبات مستقلة عن طلبات الخصوم . وبالتالى ، يقدم طلبا جديدا ، يستهدف به الحكم القضائى فى الدعوى القضائية لصالحه – **أى إذا كان متدخلا إختصاميا** (٢) . ولذلك ، فقد كان التدخل الإنضمامى ممنوعا من حيث المبدأ ، فلايكفى أبدا للتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف وجود مصلحة للدفاع عنها ، بل يجب أن يوجد حقا قابلا للتهديد من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والحكمة من ذلك ، هى تجنب تعقيد الخصومة القضائية ، إذا سمح بالتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف غير المؤسس على مصلحة جدية (٣) .

واستمر العمل بنص المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة ، حتى صدر القانون الوضعى الفرنسى فى (٢٣) مايو سنة ١٩٤٢ ، والذى عدل من نص المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة ، فوسع من شروط التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ، بجعله شرط التدخل فيها هو وجود مصلحة لدى الغير . وبالتالى ، لم يعد هناك فارقا بين التدخل أمام محكمة أول درجة ، والتدخل أمام محكمة الإستئناف (٤) .

---

١ - أنظر :

Aix , 3 Fevrier 1898 , cite par Frette . demicourt , OP . CIT . , P . 46 .

٢ - أنظر :

FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT . , P . 46 .

٣ - أنظر :

GLASSON : OP . CIT . , P . 633 et 634 .

٤ أنظر

وبصدور مجموعة المرافعات الفرنسية الحاليه ، نصت المادة (٥٥٤) منها على اشتراط المصـلحة للـتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بذلك [١] .

يكون التدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـرافها جائـزا فـى القانون الوضعى المصرى أمام محاكم أول درجة ، وأمام محاكم ثانى درجة – كاستثناء مـن القواعد العامة [٢] :

تنص المادة (٢/ ٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ولايجوز التدخل فيه " فى الإستئناف " إلا ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم " .

ومفـاد الـنص المـتقدم ، أن التدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكون جائزا فى القانون الوضعى المصرى أمام محاكم أول درجة ، وأمام محاكم ثانى درجة [٣] – **كاستثناء من القواعد العامة** – ويقتصر على من يتدخل

MOREL : OP . CIT . , N . 371 , P . 304 .

وانظر أيضا :

Riom 20 Octobre 1964 . Rep . Dalloz mise a jour 1967 , N . 36 , P . 166 .

١ - أنظر :

Cass . Civ . 2e C . partielle 11 Mars 1981 . Sem . Juridique 55e annee . N . 22 , sommaires , P . 190 ; Civ . 3e , 2 Nov . 1983 . D . 1984 , I . R . P . 241 , Obs . JULIEN ; Civ . 3e , 22 Mars 1983 . Bull . Civ . I I I , N . 82 , D . 1983 , I . R . 294 ; Civ , 2e Fevrier 1984 . D . 1984 . I . R . 242 .

٢ - فى بـيان القيود الواردة على قبول الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر : صلاح أحمـد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٨ ، ومايليه ، ص ٢٠٣ ، ومابعدها

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠ – المكتب الفنى – س (١٦) – ص ٨٦٣ ولم يتضـمن القانون الأهلى نصا يجيز التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ، والسبب فى ذلك ، أنه لم يكـن يجيز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية وكذلك ، لم ينص القانون المختلط عليه مع انه جاء اعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائيه

وقــد اســتقر القضاءان الأهلى ، والمختلط على أحكام معينة بالنسبة للتدخل بنوعيه فبالنسبة للتدخل الإنضمامى ، فقد جرى القضاءان الأهلى ، والمختلط على جوازه . فقد حكم بأنه : " التدخل فى الخصومة القضــائية يكــون جائزا طبقا لنص المادة (٢٩٥) من قانون المرافعات فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولو أمام محكمة الإستئناف ، بشرط أن يقتصر التدخل على تأييد أحد الخصمين فى طلباته ، إذا حصــل ذلك لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، وليس فى ذلك حرمانا للخصم فى الدعوى القضائية من إحدى درجتى التقاضى ، لأن من يستنجد بالخصم الجديد يعتبر فى الواقع ممثلا له " ، أنظر : حكم محكمة أسيوط الإبتدائية – جلسة ١٩٢٨/٦/٣٠ – المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم المختلطة – س (٣٠) – بند ٢٧ – ص ٦٨ .

كما قضى بأنه : " دخول خصما ثالثا بالدرجة الإستئنافية يكون مقبولا ، للمساعدة فى الدفاع عن حقوق مدينه ، ومراقبة مسلك المدين فيها " ، أنظر : حكم محكمة إستئناف مصر – جلسة ١٩٣٧/١١/٣٠ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العدد التاسع – ص ٨٧٦ – رقم ٤٠٤ .

وقضى بأنه : " من المتفق عليه فقها ، وقضاء أنه لايجوز قبول خصما ثالثا أمام محكمة الدرجة الثانية ، إلا فى حالــة مــاإذا أراد هــذا الخصــم الإنضــمام إلى طلبات أحد الخصوم الأصليين إنضماما بسيطا " ، أنظر : حكم محكمة إستئناف مصر الأهلية – جلسة ١٩٢٦/١١/١٥ – المحاماه المصرية – س (٧) – ص ٤٦٩ – العدد الخامس – رقم (٣٢٢) .

كما قضى بأنه : " لايجوز دخول الخصم الثالث لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة ، إذا كان دخوله بطلبات جديدة ، وبصفة مستقلة عن باقى الخصوم فى الدعوى القضائية ، ولكن يجوز إذا كان دخوله منضما لأحد الأخصام فى طلباته " ، أنظر : حكم محكمة بنى سويف الجزئية الأهلية – جلسة ١٩٢٣/٤/١٠ – المحاماه المصرية – س (٤) – العدد الأول – رقم (١٠٦) – ص ١٥٠ .

وقضــى بأنــه : " التدخل الإنضمامى يقبل فى أية حالة تكون عليها القضية ، طالما أن المتدخل يستند إلى مصــلحة " ، أنظــر : حكــم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٤٢/١٢/١٠ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٥٥) – ٤٢ – ١٩٤٣ – ص ١٦ .

كمــا قضى بأنه : " يقبل التدخل الإنضمامى فى أية حالة تكون عليها القضية ، وأيضا فى الإستئناف " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٣٧/١٢/٢٣ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٥٠) – ٣٧ – ١٩٣٨ – ص ٦٢ .

كما قضى بأنه : " التدخل الإنضمامى يقبل فى أية حالة تكون عليها القضية ، دون حاجة إلى شروط قبول خاصــة بالإعتراض على الحكم " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٤١/٦/٢٦ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة ٥٣ – ٤٠ – ١٩٤١ – ص ٢٣٢ .

وفى ظــل قــانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فإنه كان يجوز التدخل الإنضمامى ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، ولو لم يكن خصما فى الدعوى القضائية التى صدر فــيها الحكم القضائى المستأنف . فالدائن الذى لم يتدخل أمام محكمة الدرجة الأولى فى الدعوى القضائية

إنضــماميا إلى أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف - **سواء كان المستأنف ، أو المستأنف عليه** - وهو إن اقتصر على الدفاع إلى جانب الخصم الذى انضم إليه ، إلا أنه يوســع نطاق الخصومة القضائية من جهة أطرافها [١] . فيجوز التدخل الإنضمامى ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ولو لم يكن خصما فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المستأنف .

ويــتحدد نطــاق التدخل الإنضمامى فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها بتأييد طلــبات من يريد المتدخل الإنضمام إليه من طرفيها [٢] ، فلايترتب على قبول المحكمة لهذا التدخل أن يطرح عليها طلبا خاصا بالمتدخل ، لتقضى فيه ، بل يظل عملها مقصورا علــى الفصل فى الموضوع الأصلى المردد بين طرفيها [٣] ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " **مفاد نص المادة (٤١٢) من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لســنة ١٩٤٩ " المقابلــة للمــادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لســنة ١٩٦٨ " - وعلــى ماجرى به قضاء النقض - أنه إذا اقتصرت طلبات المــتدخل علــى إبداء أوجه دفاع لتأييد طلبات الخصم الذى حصل الإنضمام إليه ، ولم يطلــب الحكــم لنفســه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، فإن الــتدخل على هذا النحو - أيا كانت مصلحة المتدخل فيه - لايعد تدخلا هجوميا ، وإنما هو تدخلا إنضماميا ، مما يجوز طلبه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف** " [٤] .

القائمــة بــين مدينــه ، والغير ، يكون له أن يتدخل أمام محكمة الإستئناف ، ليدافع عن حقوق مدينه ، ويراقب دفاع المدين ، حتى لايخسر الدعوى القضائية ، فيتأثر بذلك الضمان العام المقرر للدائن على جميع أمواله ، لأن التدخل يعتبر عندئذ تدخلا إنضماميا .

١ - فى بــيان المقصــود بــالغير الذى يجوز أن يكون متدخلا إنضماميا فى خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، بند ١١٢ ، ١١٣ ، ص ٢١٠ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٥/٢/٢١ - فى الطعن رقم (٦٩٢) - لسنة (٥١) ق ، ١٩٦٨/١١/٢٦ - مجموعة أحكام النقض - س (١٩) - ص ١٤٠ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/٣/٤ - السنة (١٦) - ص ٢٨٢ .

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٦٨/١١/٢١ ، السنة (١٩) ، ص ١٤٠٧ .

كما قضت بأنه : " إذا طلب شخص قبول تدخله أمام محكمة الاستئناف ، خصما منضما لمستأنف فى طلب رفض الدعوى القضائية ، واقتصر على إبداء أوجه دفاع ، لتأييد هذا الطلب ، ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، فإن تدخله على هذا النحو - أيا كانت مصلحته فيه - لايعد تدخلا هجوميا ، وإنما هو تدخلا إنضماميا ، يجوز طلبه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، طبقا لنص المادة (٤١٢) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " المقابلة للمادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنه ١٩٦٨ " [١] .

والمناط فى تحديد نوع التدخل ليس بما يصفه الخصوم فى الدعوى القضائية ، وإنما يرتبه الحكم فى التدخل من آثار لصالح المتدخل ، فقد يصف المتدخل طلبه بأنه إنضماميا ، ولكنه فى تدخله يكون قد بنى هذا التدخل على ادعاء الحق محل النزاع بين الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية . فعندئذ ، يكون التدخل هجوميا ، لايقبل لأول مرة أمام محكمة الإستئناف [٢] ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " إذا كان الطاعن وإن وصف تدخله فى الإستئناف بأنه إنضماميا ، ولم يطلب صراحة الحكم لنفسه بحق ذاتى ، إلا أنه قد بنى تدخله على ادعائه ملكية العين المتنازع عليها فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن تدخل الطاعن على أساس من هذا الإدعاء يكون - فى حقيقته ، وبحسب مرماه - تدخلا هجوميا ، لاإنضماميا ، ذلك أنه وإن لم يطلب صراحة الحكم لنفسه بالملكية ، إلا أنها تعتبر مطلوبة ضمنا ، بتأسيس تدخله على ادعائها لنفسه ، كما أن الفصل فى موضوع هذا التدخل - فى حالة قبوله - يقتضى بالضرورة بحث ماإذا كان مالكا للعين محل النزاع ، أو غير مالك لها ، وسواء ثبتت صحة دعواه ، أو فسادها ، فإن القضاء فى الدعوى القضائية لابد أن يبنى على ثبوت حق الملكية له ، أو على نفيه عنه ، ويكون هذا القضاء حكما له ، أو عليه فى شأن هذه الملكية ، فى مواجهة الخصم فى الدعوى القضائية ، ويحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة له ، ولهم ، ويترتب

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠ - السنة (١٦) - ص ٨٦٣ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات : الرسالة المشار إليها ، بند ١١٦ ، ص ٢٢١ .

وانظر أيضا نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ - س (١٧) - ص ١١٩٠

على قبول هذا التدخل فى الإستئناف أن يحرم الخصوم من حقهم فى عرض النزاع فى شـأن ملكـية المـتدخل على درجتين ، وهو ماحرص المشرع الوضعى المصرى على تفاديه ، بعدم إجازته التدخل الهجومى لأول مرة فى الإستئناف " (١) .

ويفترض التدخل الإنضمامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة أن يكون الإستئناف قد رفع صحيحا فى الميعاد المقرر قانونا لذلك ، فلايقـبل التدخل فى خصومة طعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة غير جائز قانونا ، أو كان قد رفع بعد فوات ميعاده (٢) .

التدخل الإنضمامى أمام محكمة النقض :

محكمـة النقض هى محكمة قانون ، يقتصر دورها على مراقبة الحكم القضائى المطعون فـيه بالنقض ، من حيث سلامة تطبيقه للقانون ، ولايتسع الطعن بالنقض لغير الخصومة القضـائية الـتى كانت مطروحة على محكمة الموضوع ، فيحظر عليها قبول كل ما من شـأنه أن يغـير مـن نطاقها ، أو يبدل موضوعها . فلاتتناول محكمة النقض إلا الحكم القضائى المطعون فيه وحده ، دون غيره من الأحكام القضائية الأخرى السابق صدورها ، طالما لم يتناولها الطاعن بالنقض فى طعنه (٣) .

ويقتصـر الطعـن بالنقض على الجزء المطعون فيه بالنقض من الحكم القضائى – **دون غيره** – فإذا تعددت طلبات الطاعن بالنقض أمام محكمة الموضوع ، وفصلت المحكمة فى كـل هـذه الطلبات ، ولكن الطاعن قصر طعنه بالنقض على الحكم القضائى الفاصل فى بعـض هذه الطلبات ، دون الطلبات الأخرى فإن نطاق القضية فى النقض يتحدد بالجزء

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ – السنة (١٧) – ص ١١٩٠ .

٢ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٥٧ ، ص ٧٧٩ .
وانظـر أيضـا : نقـض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٥/٤ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص١٠٩٣ .

(٣) أنظـر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٠/١٠/٢٧ – مجموعة أحكام النقض – س (١٣) – ص٨٢٠ . حيـث قضى فى هذا الحكم بأنه : " الطعن بالنقض ليس له أثرا ناقلا كالطعن بالإستئناف " ، ١٩٥٧/١٠/٢٤ – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٦١٤ – ص ٤٥١٢ .

المطعـــون فيه بالنقض فقط ، دون غيره (١) . وإذا اقتصر الطاعن بالنقض فى طعنه على الحكم القضائى الصادر فى موضوع الإستئناف ، دون شكله ، فإن نطاق القضية أمام محكمة النقض ينحصر فى موضوع الإستئناف فقط ، دون شكله (٢) .

ولايجـــوز تقديـــم طلبات جديدة أمام محكمة النقض . كما وأنه – **كقاعدة** لاتقبل الأسباب الجديـــدة أمام محكمة النقض ، لأنها تثير مسائل واقعية ، كان من الواجب عرضها على محكمة الموضوع ، لتفصل فيها (٣) ، ويقصد بالسبب الجديد فى هذا الشأن ، كل وجه للنعى على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، ســـواء كـــان فـــى شـــكل طلب أو دفع ، أو دفاع ، وسواء كان متعلقا بالموضوع ، أم بالإجـــراءات (٤) . ولايعتـــبر السبب جديدا ، طالما كان قد سبق عرضه على محكمة الإســـتئناف ولـــو كان فى صيغة عامة ، طالما كان من الممكن إدخاله فى عموم ماقدمه الطاعـــن من طلبات أمامها (٥) . كما لايعتبر السبب جديدا كذلك ، إذا كان البحث فيه لايقتضـــى بحـــثا فـــى الموضـــوع ، ولايفـــترض وقـــائع غير التى أثيرت أمام محكمة

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٥٧ .

(٢) أنظـــر : نقـــض مـــدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/١/٧– مجموعة أحكام النقض – س (١٧) – ص١٣٢٣ ، ١٩٥٦/١٢/٦– مجموعة أحكام النقض – س (٧) – ص ٩٦١ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٥٨

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى ١٩٧٠/١١/٢٦– مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٩١٤ – ص ٤٦١٦ ، ١٩٤٢/٦/١٥– فى الطعن رقم (٢٢) – لسنة (١٣) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٩١٢ – ص٤٦١٥ .

(٥) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٣٩٩ ، ص٨٢٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٨/١/١٣– فى الطعن رقم (٥١) – لسنة (٧) ق ، ١٩٣٤/٤/٢٦– فى الطعن رقم (٦٧) – لسنة (٢) ق .

الموضوع (١) ، أو كان من غير الممكن التمسك به أمام المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض (٢) .

واستثناء من قاعدة عدم جواز إبداء أسباب جديدة أمام محكمة النقض ، فإنه يجوز إبداء الأسباب القانونية البحتة ، والأسباب المتعلقة بالنظام العام ، **والأسباب القانونية البحتة هى : الأسباب التى تتعلق بالقانون ولايداخلها أى عنصر واقعى - سواء تعلقت بالمصلحة العامة ، أو بالمصلحة الخاصة** - وقبول السبب القانونى البحت أمام محكمة النقض يجد تبريره فى أنه كان مطروحا من قبل على محكمة الموضوع ، لأنها تكون مطالبة بأن تثير من تلقاء نفسها الأسباب القانونية البحتة (٣) . ويتعين التمسك بالأسباب القانونية البحتة فى صحيفة الطعن بالنقض (٤) .

ومن أمثلة الأسباب القانونية البحتة ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض : التمسك بتطبيق قاعدة قانونية معينة ، وهو لايعتبر سببا جديدا ، لأن الخصوم بطرحهم موضوع دعواهم أمام القضاء ، إنما يطلبون الفصل فيه طبقا لأحكام القانون الوضعى ، فمن الواجب على القاضى أن يبحث من تلقاء نفسه عن الحكم القانونى الذى ينطبق على الواقعة المطروحة عليه ، وأن ينزل هذا الحكم القانونى عليها (٥) .

---

(١) أنظر : أحمد السيد صاوى - فى الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض بالنسبة للطعن المدنى - بند ٣٦ ، ص ص ٤٨ -٥٤ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر -النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية - بند ١٨٢ ، ص ٣٦٧ ، مصطفى كيرة - النقض المدنى - بند ٦٩٠ ، ص ٦١١ .

ولمزيد من التفاصيل حول السبب الجديد أمام محكمة النقض ، أنظر : أحمد السيد صاوى - الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض ، نبيل إسماعيل عمر - النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية - بند ١٧٨ ، ص ٣٦١- ٣٧٥ ، مصطفى كيرة النقض المدنى - بند ٦٢٩ ، ص ص٥٧٦ -٦٦٠ .

(٣) أنظر : مصطفى كيرة - النقض المدنى - بند ٦٨٩ ، ص ٦١٠ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص٣٦٢ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٣/١١/٢٣- فى الطعن رقم (٣٧) - لسنة (٣) ق - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الرابع - بند ٤٦٧٥ .

أما إذا كانت الأسباب القانونية يخالطها واقعا ، فإنه لايجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الـنقض ، كالدفع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . أو الدفع ببطلان الإجراءات المبنى على انعدام صفة الخصوم فى الدعوى القضائية (١) .

أمـا الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض فهى : الأسباب التى تتعلق دائما بالمصلحة العامة (٢) ، حيث أنها كانت مطروحة على محكمة الموضوع ، وعدم إثارتها من قبلها يعتبر مخالفة منها للقانون ، مما يعيب الحكم القضـائى الصادر منها والمطعون فيه بالنقض ، ويجيز لمحكمة النقض إثارتها من تلقاء نفسها ، حتى ولو لم يتمسك بها أحد من الخصوم ، باعتبارها المحكمة المنوط بها حراسة القانون ، والعمل على حسن تطبيقه ، وسلامة تفسيره (٣) .

ولايشترط للتمسك بالأسباب المتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض أن تكون قد وردت فى صحيفة الطعن بالنقض ، وإنما يمكن التمسك بها فى المرافعة الشفوية ، أو فى المذكرات المقدمة من الخصوم فى الطعن بالنقض (٤) .

ومـن أمثلة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الـنقض : الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف (٥) . والدفع بعدم قبول

ويعتـبر الدفـع بعدم جواز الإستئناف ، والدفع باستحالة التنفيذ القائم على أسباب قانونية من الأسباب القانونـية البحـتة ، والـتى يجـوز إبدائهـا لأول مرة أمام محكمة النقض ، أنظر نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٥/١٥ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٧) – ص٥٥٤ ، ١٩٦٢/١١/١ – مجموعة أحكام النقض – س (١٣) – ص ٩٤٨ .

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٥/٣٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) العدد الثانى – ص ٤٧٧ .

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٩٩ ، ص ٨٢٦

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٦٢ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٥) أنظـر : نقـض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – مجموعة أحكام النقض . . ٢٣ ص ٦٠٩

الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة ، لرفعه بعد انقضاء ميعاده (١) .

ويشـــترط لجـــواز التمسك بالأسباب المتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض مايلى :

الشرط الأول : أن تكـــون الأسباب المتعلقة بالنظام العام واردة على مارفع عنه الطعن بالـــنقض . أو بمعـــنى آخـــر أن تكون متعلقة بالجزء المطعون فيه بالنقض من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية (٢) .

الشرط الثانى : أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند إصدارها للحكم القضائى فى الدعـــوى القضـــائية المـــرفوعة أمامها جميع العناصر التى تمكنها من الإلمام بالسبب المتعلق بالنظام العام (٣) .

والشرط الثالث : ألا يترتـــب على التمسك بالسبب المتعلق بالنظام العام لأول مرة أمام محكمـــة الـــنقض إثـــارة مسألة واقعية ، تقتضى من محكمة النقض تحقيقا لأى عنصر واقعى (٤) .

التدخـــل الإنضمامى أمام محكمـــة النقض فى القانون الوضعى الفرنسى :

فى ظل مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة ، كان يجوز التدخل الإنضمامى إلى جانب رافع الطعن ، إذا توافر فى المتدخل شرطين ، وهما :

الشرط الأول – ألا يكون حقه فى الطعن قد سقط بانقضاء الميعاد الواجب رفعه فيه :

وذلك حتى لايتدخل فى الطعن من سقط حقه فيه .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/٢١ – فى الطعن رقم (١٨٩) – لسنة (٥٢) ق .

(٢) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١١/١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٩) – ص ١٦٤٦ .

(٣) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/١٥ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ٣٧٣ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٦٣ .

والشرط الثانى – أن تكون مصلحته ، ومصلحة رافع الطعن غير قابلتين للتجزئة ، أو على الأقل مرتبطتين :

وذلـــك حـــتى لايفوت على الخزانة العامة مايجب على كل طاعن إيداعه من الكفالة عند تقديم الطعن [١] .

وقد كانت محكمة النقض الفرنسية تشترط فيمن يتدخل أن يكون طرفا فى الحكم القضائى المطعـــون فـــيه [٢] ، ثم قضت بعد ذلك بقبول من ترى هى قبول تدخله ، متى كانت له ظروفا إستثنائية ، تبرر عندها هذا التدخل لأول مرة [٣] ، بشرط ألا يسمح للمتدخل إلى جانـــب الطاعـــن إلا بتقديم الملاحظات ، والتوجيهات القانونية ، تأييدا للطعن ، أو اتخاذ الإجراءات التحفظية التى يحفظ بها مركزه فى الخصومة القضائية أمام محكمة الإحالة ، عند الإقتضاء .

وقـــد قـــررت المـــادة (٢/٣٢٧) من مجموعة المرافعات الفرنسية جواز قبول التدخل الإنضـــمامى فقـــط أمـــام محكمـــة الـــنقض ، طالمـــا كان مستندا إلى ظروف إستثنائية تبرره [4] .

---

١ - أنظر :

GARSONNET et CEZAR – BRU : OP . CIT . , Tome . 6 , NO. 2417 , P . 551 .

٢ - أنظر :

Cass . Civ . 7 Dec . 1853 . D . 1854 . 1 . 177 ; Cass . 2 Mars . 1874 . Sirey . 1874 . 1 . 311 .

٣ - أنظر :

Cass . 25 Juin . 1884 , Sirey 1885 . 1 . 201 ; Cass 20 Dec . 1893 . Sirey 1894 . 1 . 133 ; Cass . 22 Fevrier 1897 . Sirey 1897 . 1 . 198 ; Requetes 8 Dec . 1924 . D . H . 1925 . P. 2 ; Cass . 31 Janv . 1956 ; Recueil Dalloz et Sirey 1956 . 1 . 589 ; Cass 11 Janv . 1927 . d D . H . P . 116 ; Com . 31 Oct . 1971 . J . C . P . 1972 . 11 . 16949 , Note B . OPPETIT ; Com . 22 Mai 1978 . D . 1978 . I . R . 497 , Obs JULIEN .

٤ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , NO . 1032 . P . 915 .

كمـــا يجـــوز الـــتدخل الإنضمامى إلى جانب المدعى عليه فى الطعن لمن كان يجوز لهم الـــتدخل أمام محكمة الإستئناف ، والتى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، أو رفع معارضة الغير (١) .

التدخل الإنضمامى أمام محكمة النقض فى القانون الوضعى المصرى :

تقوم محكمة النقض بوظيفتين ، وهما :

الوظيفة الأولى – المحافظة على وحدة تفسير القواعد القانونية فى أنحاء الدولة :

إذ يترتب على هذا التفسير تأكيد وحدة القانون فى الدولة .

والوظيفة الثانية – مراقبة تطبيق المحاكم للقانون :

فهى تراجع تطبيق القواعد الموضوعية ، للتأكد مما إذا كانت القاعدة المطبقة موجودة من الناحية المجردة ، وهل تنطبق على الحالة المحددة ، كما تتأكد من احترام المحاكم للقواعد الإجرائية .

وتباشر محكمة النقض وظيفتها فى نطاق خصومة قضائية معينة ، بناء على طلب الخصم الـــذى أصـــابته خسارة من جراء مخالفة الحكم القضائى الصادر فى الخصومة القضائية للقـــانون . ولذلـــك ، فإن هذا الطعن يتصف بأنه طعنا غير عادى ، يطعن به فى الأحكام القضائية الإنتهائية أمام محكمة النقض ، وذلك بسبب مخالفة الحكم القضائى المطعون فيه للقانون . ولذلك ، لايترتب عليه إعادة طرح النزاع أمام محكمة النقض ، للفصل فيه من جديـــد ، وإنمـــا تقتصر سلطة المحكمة على تقرير القواعد القانونية الصحيحة فى النزاع المعروض أمامها ، دون أن تطبقها عليه ، ودون أن تفصل فى موضوعه . ولذلك ، فهى إما أن تحكم برفض الطعن ، أو قبوله ، ونقض الحكم القضائى المطعون فيه .

---

١ – أما إدخال الغير أمام محكمة النقض ، فإنه يكون غير جائز ، لأنه يترتب على اختصام الضامن ، أو اختصـــام الغير الذى لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه تقديم طلـــبا جديدا أمام محكمة لاتعتبر درجة ثالثة من درجات التقاضى . أما إدخال من سبق إدخاله ، فيكون جائزا ، لما فى ذلك من تحقيق المصلحة التى قام عليها إختصامه فى الخصومة القضائية الأولى ، فواضع اليد على العقار المحكوم له برفض دعوى الإستحقاق المرفوعة عليه ، يكون له أن يدخل فى الطعن المرفوع عليه ضـــامنه هـــو المحكـــوم له برفض دعوى الضمان الفرعية ، وذلك لكى يحفظ حقه فى الرجوع على هذا الضامن أمام محكمة الإحالة ، إذا نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، أنظر :

GARSONNET et CEZAR – BRUU : OP . CIT . , Tome . 6 , NO . 2419 , p . 553 .

ويتحدد نطاق النقض بأسبابه الواجب إبداؤها فى صحيفته . **ولذلك ، فإن الطاعن بالنقض يلتزم بما يلى :**

الإلتزام الأول - إبداء أسباب الطعن فى صحيفته :

ويلتزم بالتعريف بها تعريفا واضحا ، كاشفا عن المقصود منها .

والإلتزام الثانى - يجب أن تكون هذه الأسباب قد سبق إثارتها أمام محكمة الموضوع :

وذلك حتى لاتقوم محكمة النقض - **وهى محكمة القانون** - ببحث وقائع جديدة ، أى بحث موضوع جديد لم يسبق إثارته أمام محكمة الموضوع ، سواء كانت هذه الوقائع الجديدة متصلة بأصل الحق موضوع الطعن بالنقض ، أو بوسيلة من وسائل الدفاع ، أو بإجراء من إجراءات الإثبات ، أو إجراءات الخصومة القضائية التى سبقت إصدار الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض [١] . ولذلك ، فإنه لايجوز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بالصورية [٢] ، أو بانعدام صفة الخصم فى الدعوى القضائية [٣] . ولكن يستثنى من ذلك ، المسائل التى لم يكن من الممكن إثارتها أمام محكمة الموضوع - **كتلك المتعلقة بإصدار الحكم القضائى ، والنطق به** - أو ماسبق ذلك من إجراءات غير علنية - **كالمداولة** - كما تستثنى المسائل القانونية البحتة ، والتى لاتقتضى تقديرا للوقائع من جانب محكمة النقض . وكذلك ، تستثنى المسائل المتصلة بسير الخصومة القضائية فى النقض .

كما لاتقبل الطلبات الجديدة - **سواء من الطاعن ، أو من المطعون ضده ، أو من الغير** - والتى لم تسبق إثارتها أمام محكمة الموضوع [٤] . لذلك ، لايجوز أثناء نظر الطعن بالنقض تقديم طلبا عارضا من الغير بتدخله فى الخصومة القضائية ، كما لايجوز لأحد الخصوم أمام محكمة النقض أن يتقدم بطلب عارض ، طالبا إختصام الغير لأول

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٤١ ، ص ٨٥٤ ، ٨٥٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ - س (٢٣) - ص ٥٨٥ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/٥/٩ - س (١٩) - ص ٩١٤ .

٤ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

مــرة ، وقد استقرت على ذلك محكمة النقض المصرية ، فقد قررت فى حكم قضائى لها بأنــه : " **لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض ، كما لايجوز أمامها إختصام من لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية أمام محكمة الإستئناف** " (١) .

والحكم القضائى الصادر من محكمة النقض لايخرج عن إحدى صورتين ، وهما :

الصورة الأولى – عدم قبول الطعن بالنقض ، أو رفضه ، أو عدم جواز نظره :

وعندئذ ، يحكم على رافع الطعن بالنقض بالمصاريف ، فضلا عن مصادرة الكفالة كلها ، أو بعضــها " **المــادة (١/٢٧٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما يجوز لمحكمة الــنقض أن تحكم بالتعويض للمطعون ضده بالنقض ، إذا رأت أن الطعن بالنقض كان قد أريد به الكيد " **المادة (٢/٢٧٠) من قانون المرافعات المصرى** " .

والصورة الثانية – قبول الطعن بالنقض ، ونقض الحكم القضائى المطعون فيه :

ونقــض الحكــم القضائى المطعون فيه بالنقض قد يكون كليا ، أو جزئيا . ويكون نقض الحكــم القضائى المطعون فيه بالنقض كليا ، إذا ترتب عليه زواله برمته ، بحيث لايبقى فــيه شــيئا يقيد محكمة الإحالة بحجيته القضائية (٢) ، وهو يكون كذلك ، إذا كان سبب النقض هو وقوع بطلان فى الحكم القضائى ، أو فى الإجراءات المؤثرة فيه ، أو فى حالة الإرتــباط الــذى لايقــبل التجزئة (٣) . أما النقض الجزئى للحكم القضائى المطعون فيه بالــنقض ، فإنــه يقتصــر على جزء فقط منه ، فيزيله وحده ، مع بقاء الأجزاء الأخرى منه (٤) ، (٥) .

---

١ - أنظــر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٨٣/١١/٢٢ – فى الطعن رقم (٤٣٦) – س (٥٣) ، ١٩٨٣/١١/٢٤ – فى الطعــن رقم (٢٣٤٠) – لسنة (٥٢) ق ، ١٩٧٩/٣/١٧ – س (٣٠) ، العــدد الأول – ٨٣٩ ، ١٩٨٣/٣/١٧ – فى الطعــن رقــم (١٦٠٢) – الســنة (٤٩) ق ، ١٩ / ١ / ١٩٧٧ – س (٢٨) – ٥٨ – ٢٧٦ ، ١٩٧٧/٢/١٣ – س (٢٨) – ٨٦ – ٤٤٩ ، ١٩٦٩/١٦ – س (٢٠) – ص ١٢٨ .

(٢) أنظــر : محمــد كمــال عــبد العزيــز – تقــنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء ، ص ٢٠٢٠ .

(٣) أنظر : مصطفى كيرة – النقض المدنى – بند ٨٥٨ ، ص ٧٥٧

(٤) أنظــر : نقــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٥/٢٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٥) – ص ١٤٨٦

ويترتب على نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، إلغاء جميع الأحكام القضائية – **أيـــا كانت الجهة التى أصدرتها** – والأعمال الاحقة للحكم القضائى المنقوض ، متى كان أساســا لهــا " **المـــادة (١/٢٧١) من قانون المرافعات المصرى** " . أما إذا كان الحكم القضـــائى المطعـــون فيه بالنقض لم ينقض إلا فى جزء منه ، فإنه يبقى نافذا فيما يتعلق بالأجـــزاء الأخـــرى التى لم يتم نقضها ، مالم تكن مترتبة على الجزء المنقوض " **المادة (٢/٢٧١) من قانون المرافعات المصرى** " .

وفـــيما يتعلق بأثر نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض على الحكم القضائى محل النقض ، فإن الأمر لايخرج عن أحد فروض أربعة ، وهى :

الفرض الأول – قد ينهى الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض النزاع نهائيا :

وذلك بفصله فى المسألة القانونية ، بحيث لايتبقى بعد صدوره مسائل قانونية أخرى ، أو مســائل تتعلق بالوقائع ، تحتاج إلى الفصل فيها ، كما لو نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لصدوره فى دعوى قضائية خارج حدود ولاية القضاء (١) .

الفرض الثانى – إذا كان سبب نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض هو مخالفته لقواعد الإختصاص القضائى :

فـــإن ســـلطة محكمة النقض عندئذ تقتصر على الفصل فى مسألة الإختصاص القضائى ، ويجـــوز عند الإقتضاء تعيين المحكمة المختصة ، والتى يجب التداعى أمامها بإجراءات قضائية جديدة " **المادة (١/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى** " ويقف دور محكمة الـــنقض عند تعيين المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، فلا تحكم بالإحالـــة إلـــيها . وتلتزم المحكمة التى حددها الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض

---

٥ - ولايجـــوز الطعـــن فى الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن " المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المصرى " ، إلا إذا توافر سببا من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المـــادة (١٤٦) من قانون المرافعات المصرى . وفى هذه الحالة فقط ، فإنه يمكن رفع دعوى بطلان أصلية ضـــد الحكـــم القضائى الصادر من محكمة النقض أمامها ، وتنظر الطعن دائرة أخرى ، غير الدائرة التى أصـــدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢ – فى الطعن رقم (٢٣٥٣) – لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٩/٦/٢٢ – فى الطعن رقم (٢٧٤٥) – لسنة (٥٧) ق .

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٩٣ .

بقبول الدعوى القضائية ، وذلك عندما يقوم صاحب المصلحة من الخصوم برفعها أمامها (١) .

الفرض الثالث – إذا كان نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض لغير ذلك من الأسباب :

فإن محكمة النقض تحيل القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لتحكم فيها من جديد ، بناء على طلب الخصوم . وعندئذ ، فإنه يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها " **المادة (٢/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى** " (٢) .

والفرض الرابع : أوجب قانون المرافعات المصرى على محكمة النقض الفصل فى موضوع الدعوى القضائية محل النقض ، وذلك فى حالتين ، وهما :

الحالة الأولى – إذا كان موضوع الدعوى القضائية محل النقض صالحا للفصل فيه :

بأن كانت الوقائع – **كما أثبتها الحكم القضائى المنقوض** – صحيحة ، وكان موضوع الدعوى القضائية محل النقض مستوفيا لكافة جوانبه ، وكان سبب نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض هو مخالفته للقانون ، أو الخطأ فى تطبيقه فإن محكمة النقض تقوم فى هذه الحالة بتطبيق المبدأ القانونى على تلك الوقائع .

والحالة الثانية – إذا كان الطعن بالنقض فى الحكم القضائى للمرة الثانية :

إذا نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وطرحت الدعوى القضائية مرة أخرى على المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المنقوض ، ولكنها لم تلتزم بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض فى حكمها القضائى ، مما شاب حكمها القضائى بعيب آخر من عيوب النقض ، إنصب على ذات ماطعن عليه بالنقض فى المرة الأولى ، فطعن فيه بالنقض للمرة الثانية ، فإنه يجب على محكمة النقض عندئذ أن تفصل بنفسها فى موضوع الدعوى القضائية محل النقض ، إذا رأت أن نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض للمرة الثانية ، ولو لم يكن الموضوع صالحا للفصل فيه ، لأن إحالة الدعوى القضائية محل النقض إلى محكمة الموضوع تكون غير مجدية ، ويكون لمحكمة النقض عندئذ نفس

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٦٦ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/١٦ – فى الطعن رقم (٨٠٠) – لسنة (٤٤) ق ، ١٩٨٢/١٢/٥ – فى الطعن رقم (٢١٩) – لسنة (٥١) ق .

سلطات محكمة الإحالة ، وتلتزم بالمبدأ القانوني الذى سبق أن قررته فى حكمها القضائى السابق (١) .

فإذا مانقضت محكمة النقض الحكم القضائى المطعون فيه ، فإنها قد تتصدى لحسم النزاع بحكـــم قضائى بات ، وقد تأمر بإحالة القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، فقد نصت المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ومع ذلك إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه ، أو كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تحكم فى الموضوع " .

ويقصـــد بتصـــدى محكمـــة النقض لنظر موضوع الدعوى القضائية أن تقوم بالحكم فى موضوع الدعوى القضائية الذى سبق عرضه ، والفصل فيه من محكمة الموضوع (٢) .

وقد نصت المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى على الحالات التى يجب أن تتصدى فيها محكمة النقض لنظر الموضوع ، وهذه الحالات هى :

الحالــة الأولــى – إذا نقضت الحكم القضائى المطعون فيه ، وكانت القضية صالحة للفصل فيها :

ويشترط للتصدى فى هذه الحالة ، توافر الشروط الآتية :

الشرط الأول – نقض الحكم القضائى المطعون فيه :

ويســـتوى أن يكون هذا النقض كليا ، أو جزئيا ، ويجب أن يكون سبب النقض هو مخالفة الحكم القضائى المطعون فيه للقانون ، أو الخطأ فى تطبيقه ، أو فى تأويله . ولذلك ، فإن نقـــض الحكـــم القضائى المطعون فيه ، لمخالفته للقانون ، يوجب على المحكمة التصدى لـــنظر موضـــوع الدعوى القضائية ، باستثناء حالة نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، لمخالفة قواعد الإختصاص القضائى ، إذ أن موضوع الدعوى القضائية لم يفصل فيه بعد ، حتى يمكن لمحكمة النقض أن تتصدى لنظره (٣) .

---

(١) أنظـــر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١٠٤٩ .

٢ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : النظرية العامة للطعن بالنقض ، بند ٢١٥ ، ص ٤١٦ .

٣ – أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٣٦١ ، ص ٧٠١ ، ٧٠٢ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢١٩ ، ص ٤٢٥ .

ويرى جانب من الفقه أنه فى حالة بطلان الحكم القضائى المطعون فيه ، أو وقوع بطلان فـى الإجراءات أثر فيه ، فإن محكمة النقض لاتستطيع عندئذ أن تتصدى لنظر موضوع الدعـوى القضـائية ، لأنـه لايمكـن تطبـيق القانون على وقائع ثابتة فى حكم قضائى باطل (١) .

والحالة الثانية – أن تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها :

بمعـنى ، أن يكـون التأكـيد الواقعى الذى سبق تقريره من محكمة الموضوع صحيحا ، وكـاملا ، بحيث لايكون هناك مجالا لمحكمة الموضوع لو أعيد النزاع إليها بعد النقض لأيـة إضـافة ، أو تغيـير . ولذلـك ، فاقتصادا فى الإجراءات تتصدى محكمة النقض لموضوع الدعوى القضائية ، ولاتتطرق للوقائع ، وإنما تقوم بإرساء حكم القانون حسبما ارتأتـه صوابا على هذه الوقائع ، كما أثبتتها محكمة الموضوع . وعندئذ ، ، يمتنع على محكمة النقض إجراء أية تحقيقات جديدة ، أو قبول طلبات جديدة ، أو مذكرات ، أو سماع أوجه دفاع ، أو دفوع (٢) .

وجوب تصدى محكمة النقض لنظر موضوع الدعوى القضائية :

إذا نقضـت محكمة النقض الحكم القضائى المطعون فيه ، وكان الموضوع كله ، أو جزء مـنه صـالحا للفصل فيه ، فإنه يجب على محكمة النقض أن تتصدى بحكم قضائى بات للفصـل فـى الموضـوع ، فإذا لم تتصد ، فإنه يمكن الطعن عندئذ بالتماس إعادة النظر أمامها (٣) . وعندئذ ، لايجوز قبول تدخل الغير ، كما لايقبل طلب أحد الخصوم بإدخاله ، وذلـك لأن سـلطة محكمـة النقض تكون مقيدة بالتأكيد الواقعى الذى سبق تقريره من

---

١ - أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٣٦١ ، ص ٧٠٠ .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة

وانظـر أيضا : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٥٧/٢/٧ ، س (٨) ، ص ١٣٢ ، ١٩٦٣/١١/٢٨ ، س (١٤) ، ص ١١٢٤ ، ١٩٦٦/٣/١٠ ، س (١٧) ، ص ٥٤٢ .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢١٩ ، ص ٤٢٦ .

محكمة الموضوع ، وينحصر دورها فى إرساء حكم القانون ، حسبما ارتأته على الوقائع التى سبق إثباتها من محكمة الموضوع (١) .

ثانـــيا – حالة تصدى محكمة النقض لنظر موضوع الدعوى القضائية ، إذا كان الطعن بالنقض للمرة الثانية :

ويشترط لإعمال واجب محكمة النقض فى التصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية فى هذه الحالة مايلى :

الشرط الأول – أن يكون الطعن بالنقض للمرة الثانية :

ويكون ذلك فى حالة ماإذا نقضت محكمة النقض الحكم القضائى المطعون فيه ، وأحالت الدعــوى القضـــائية إلى المحكمة التى أصدرته ، ولم تلتزم هذه المحكمة بالمبدأ القانونى الـــذى قررته محكمة النقض ، أو وقع فى حكمها عيبا آخر من العيوب التى تفتح الطريق أمام الطعن بالنقض (٢) .

والشرط الثانى – عدم اشتراط كون موضوع الدعوى القضائية صالحا للفصل فيه :

بمعنى ، أنه يجوز لها أن تتصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية ، ولو كان غير صالح لنظره ، أى ولو كان بحاجة إلى اتخاذ العديد من إجراءات التحقيق ، والتأكيدات الواقعية الـــتى لاتقوم بها إلا محكمة الموضوع . وعندئذ ، فإن محكمة النقض تقوم بوظيفة محكمة الموضـــوع كاملا ، ويكون لها جميع السلطات التى تكون لمحكمة الموضوع ، كما تلتزم المحكمـــة بالمبدأ القانونى الذى قررته فى حكمها القضائى السابق بالنقض (٣) ، ويكون للخصوم أن يبدوا الطلبات ، والدفوع التى كان لهم إبداؤها أمام محكمة الإحالة (٤) . ولذا ، فإنه يجوز عندئذ التدخل الإنضمامى ، لأن المتدخل الإنضمامى لايقدم طلبا جديدا خاصا

---

١ - أنظـــر : فنســـان ، المـــرجع السابق ، ص ٨٦٨ ، عبد المنعم حسنى : طرق الطعن فى الأحكام ، ص ٨١١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

٢ - أنظـــر : محمد حامد فهمى ، حامد فهمى : النقض ، بند ٣٥٩ ، ص ٦٩٥ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٧ ، ص ٨٧٠ ، عبد المنعم حسنى : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : فتحى والى : الإشارة المتقدمة .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢٢٢ ، ص ٤٢٨

به ، بل إن دوره يقتصر على تأييد أحد طرفى الخصومة القضائية . وبالتالى ، لن يؤدى تدخله إلى المساس بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، كما أن قبول هذا الطلب لـــن يطـــرح علـــى محكمة النقض طلبا خاصا بالمتدخل ، لتقضى فيه ، بل يظل عملها مقصورا على الفصل فى الموضوع المثار بين طرفى الدعوى القضائية (١) .

وتنص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" **للمحكمـــة ولـــو مـــن تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة** " .

وقـــد ورد النص المتقدم بصيغة عامة . ومن ثم ، لايجوز تخصيصه بغير مخصص ، بل إن مصلحة العدالة ، وإظهار الحقيقة قد تقتضى إدخال شخص أمام محكمة النقض ، وهو مـــن يظهـــر من سير الدعوى القضائية أنه صاحب الحق المتنازع عليه ، أى من له أن

---

(١) أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى دعوة المشرع الوضعى المصرى لإجازة قبول الخصم العارض ، لتوافر نفس الشـــرط ، وذلـــك إذا كان متدخلا إختصاميا ، فى حالة إرتباط طلب الخصم العارض بالطلب القضائى الأصلى إرتباطا وثيقا لايقبل التجزئة ، لأن نزاع المتدخل ينصب على نفس الطلب الذى صدر بشأنه المبدأ القـــانونى الـــذى قـــررته محكمة النقض . وعندئذ ، فإن طلب المتدخل لن يكون مخالفا لطلبات الخصوم الأصـــليين . وبالتالى ، فلن تتغير معطيات الدعوى القضائية ، فضلا عن أن الخصم العارض وهو يتدخل باختـــياره يقبل ضمنا المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، والهدف من السماح له بالتدخل فى هذه الحالة ، هو تفادى إحتمال صدور أحكاما قضائية متناقضة ، لو قام هذا الغير برفع دعوى قضائية مستقلة . خاصـــة ، وأن القـــانون الوضعى المصرى لم ينظم للغير طريق الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصورة شاملة ، بحيث تكفل له تفادى الضرر الذى سيلحق به من هذا الحكم القضائى وإنمـــا قصـــره على حالة واحدة ، ذكرها فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى ، وهى حالة مـــاإذا كـــان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن أدخل ، أو تدخل فيها ، بشـــرط إثـــبات غش من كان يمثله ، أو تواطؤه ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٢ ، ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

يـــتدخل إنضــماميا فى الدعوى القضائية (١) ، وذلك خشية إحتمال صدور حكم قضائى يجافى العدالة ، أو يغاير الحقيقة (٢) ، (٣) .

الحالة الثانية – حكم محكمة النقض بإحالة الدعوى القضائية إلى محكمة الموضوع :

فـــى هـــذه الحالة لاتنظر محكمة النقض موضوع الدعوى القضائية ، بل عليها أن تحيل الدعـــوى القضـــائية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، وذلك إذا توافرت الشروط الآتية (٤) :

الشرط الأول – أن تقوم محكمة النقض بنقض الحكم القضائى المطعون فيه :

سواء كان النقض لسبب يتصل بالإختصاص القضائى ، أو بمخالفة القانون بوجه علم ، أو بـــبطلان الحكم القضائى المطعون فيه ، أو ببطلان الإجراءات التى بنى عليها هذا الحكم القضائى .

---

١ - وكذلـــك ، من له أن يتدخل إختصاميا فيها ، ويوجه طلب إختصام الغير عندئذ إلى من لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية التى انتهت بالحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٦ ، ص ٢٨٦ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٢ ، ص ٢٧٨ . وقارب : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٦ ، ص ٢٨٥ .

٣ - أما عن تدخل الغير إختصاميا . وكذلك ، إدخال الغير بناء على طلب أحد الخصوم ، فإنه قد يؤدى إلى حـــدوث تعـــارض مـــع المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض من قبل ، والملتزمة به ، وذلك لأن معطيات النزاع التى يجب إحترام وجهة نظر محكمة النقض بشأنها من الناحية القانونية قد تتبدل ، أو تتغير ، نتيجة الإتساع الذى سيحدث فى الجوانب الموضوعية لذات الخصومة القضائية ، مما يجعل إلتزام محكمة الـــنقض بالمبدأ القانونى الذى قررته أمرا صعبا . لذلك ، فإنه لايجوز قبول طلب التدخل الإختصامى ، أو إختصـــام الغـــير بناء على طلب أحد الخصوم الأصليين ، وذلك لأنه قد يؤدى إلى المساس بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢٣٢ ، ص ٤٤٨ ، صلاح أحمـــد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٢ ، ص ٢٧٩ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٤٥ ، ص ٨٧٠ ، فتحى والى الوسيط ، بند ٣٨٨ ، ص ٨٧٠ ، نبيل إسماعيل عمر الطعن بالنقض ، بند ٢٢٧ ص ٤٣٦

والشـــرط الـــثاني – ألا نكون بصدد حالة من الحالات التى يجب فيها على محكمة النقض أن تتصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية :

وهى ألا تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، بعد نقض الحكم القضائى المطعون فـيه ، وألا يكون الطعن بالنقض للمرة الثانية . وأخيرا ، ألا يكون الطعن بالنقض قاصرا على مخالفة القانون ، فيما يتعلق بقواعد الإختصاص القضائى (١) . وعند تمام الإحالة ، يجـب ألا يكون من ضمن أعضاء الدائرة التى تنظر الدعوى القضائية أحد القضاة الذين اشتركوا فى إصدار الحكم القضائى المطعون فيه .

وتلـتزم المحكمـة المحـال إليها الدعوى القضائية باتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية . وبالتالى ، لايقبل من الخصم الدفاع أمام المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية علـى أساس مناقشة هذا المبدأ الذى قررته محكمة النقض ، لأن هذا المبدأ يكون واجب الإحترام (٢) ، كما يقتصر نطاق الخصومة القضائية أمام هذه المحكمة على المسألة التى أشار إليها حكم محكمة النقض ، دون غيرها ، فالمحكمة تنظر موضوع الدعوى القضائية فى نطاق هذه المسألة فقط (٣) .

ويرى جانب من الفقه أن قبول تدخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالة سوف يؤدى إلـى جعـل مهمتها صعبة ، وشاقة ، وسبب ذلك ، أن هذه المحكمة تكون ملتزمة باتباع رأى محكمـة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها ، وأنه بالسماح بتدخل الغير ، واختصـامه ، فسـوف يـؤدى ذلـك إلى إحداث متغيرات أساسية فى الدعوى القضائية المطـروحة أمـام محكمة الإحالة ، نظرا لاتساع الجانب الشخصى للخصومة القضائية ، والذى يصحبه إتساعا مماثلا فى الجوانب الموضوعية لها ، مما يفتح المجال لوجود طائفة

---

١ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ١٣٨٩ ، ص ١٠١١ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/١٢/٧ – مجموعة النقض – س (١٦) – ١١٩٥ – ١٨٧ ، ١٩٧٥/٦/١١ – مجموعة النقض – س (٢٦) .

٣ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٨ ، ص ٨٧٣ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٤/١٩ – س (٢٣) – ٧٢٤ – ١١٤ .

كبـيرة مــن الطلــبات الجديدة ، مما يؤكد المشقة التى تجدها محكمة الإحالة فى الإلتزام بوجهة نظر محكمة النقض فى المسألة القانونية التى قررتها [١] .

علــى حيــن ذهــب جانب آخر من الفقه إلى أنه من المتصور أن يتسع نطاق الخصومة القضــائية مــن حيــث الأطــراف أمــام محكمــة الإحالــة ، فى حدود ماتقرره المادة (٢/٢٣٦ (م) من قانون المرافعات المصرى ، ذلك أن محكمة الإحالة تكون هى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، فتصير هذه المسألة كما لو عرضت علــى المحكمــة قبل إصدار الحكم القضائى المنقوض خاضعة للقواعد العامة التى تجيز الــتدخل ، أو لاتجــيزه أمام محكمة الدرجة الثانية . وبناء على ذلك ، فإنه يجوز التدخل الإنضمامى أمام محكمة الإحالة ، بينما لايجوز التدخل الإختصامى [٢] .

ويــرى جانب آخر من الفقه أن قبول تدخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالة يكون مــتوقفا على مدى الإلتزام بوجهة نظر محكمة النقض فى المسألة القانونية التى قررتها . خاصــة ، وأنــه يترتب على عدم الإلتزام بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض من جانــب محكمة الإحالة مخالفة حكم محكمة الإحالة للقانون ، وقبوله للطعن بالنقض للمرة الثانــية لهذا السبب . وعندئذ ، ليس لمحكمة النقض أن تعدل فى النقض الثانى من المبدأ الــذى قــررته فــى حكمها القضائى الأول ، لأنها بهذا الحكم القضائى تكون قد استنفدت ولايتها بالنسبة لهذه المسألة . ولذلك ، لايجوز قبول تخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالــة ، إذا كان يترتب على ذلك مساسا بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض – **كمــا فى حالة التدخل الإختصامى ، واختصام الغير بناء على طلب أحد الخصوم ، للحكم علــيه بــبعض الطلــبات** – لأنه سيترتب على ذلك إحداث متغيرات أساسية فى الدعوى القضــائية المطروحة أمام محكمة الإحالة ، مما يفتح المجال لطائفة كبيرة من الطلبات ، ممــايجعل إلــتزام المحكمة بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض أمرا صعبا ، بل يــؤدى إلــى المساس به ، وعدم الإلتزام به ، مما يجعل حكمها القضائى الصادر عندئذ عرضــة للطعن بالنقض للمرة الثانية . أما فى الحالات التى لايترتب عليها مساسا بالمبدأ

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : دراسات فى فلسفة قانون المرافعات ، دروس على الآلة الكاتبة ، ألقيت عــلى طلــبة قسم الدكتوراه بكلية الحقوق ، جامعة الأسكندرية ، سنة ١٩٧٨ /١٩٧٩ ، ص ١٣٠ ، ومابعدها ، النظرية العامة للطعن بالنقض ، بند ٢٣٢ ، ص ٤٤٨ .

٢ - أنظر : محمد حامد فهمى ، حامد فهمى : النقض ، بند ٣٧٤ ، ص ٧١٦

القـــانونى الـــذى قررته محكمة النقض ، فإنه يجوز قبول تدخل الغير ، واختصامه أمام محكمـــة الإحالة . خاصة ، وأنه يجوز للخصوم أمام محكمة الإحالة – **فى نطق المسألة التى أشار إليها حكم النقض** – أن يقدموا الطلبات التى كان لهم تقديمها قبل صدور الحكم القضائى المنقوض ، ويتحقق ذلك فى حالة التدخل الإنضمامى ، إذ أنه لايترتب عليه تقديم طلب جديد ، بل إنه يقتصر على تأييد أحد طرفى الخصومة القضائية [١] .

وقـــد ذهب جانب من الفقه إلى أن نطاق الخصومة القضائية أمام محكمة الإحالة قد يتسع مـــن حيث الأطراف ، وذلك إذا طعن بالنقض ، لأن محكمة الموضوع لم تدخل من كان يجـــب إدخالـــه فـــى الخصـــومة القضائية ، ونقض الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـــائية بســـبب ذلك ، فإن المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى القضائية يجب عليها أن تدخل من كان يجب إدخاله ، إلتزاما بحكم النقض [٢] .

وتنص المادة (٢٦٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجوز لكل خصم فى القضية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه لم يعلنه رافع الطعـــن بطعـــنه أن يتدخل فى قضية الطعن ليطلب الحكم برفض الطعن . ويكون تدخله بـــإيداع مذكرة بدفاعه قلم الكتاب قبل انقضاء الميعاد المحدد فى الفقرة الأولى من المادة (٢٥٨) مشفوعة بالمستندات التى تؤيده " [٣] .

وقد حدد النص المتقدم الغاية من تدخل هذا الشخص ، وهى طلب الحكم برفض الطعن . وبالتالى ، فإنه لايجوز له أن يطالب بشئ خلاف ذلك . ولايجوز التدخل إلا للإنضمام إلى

---

١ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٣ ، ص ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، حيث يدعو سيادته المشرع الوضعى المصرى إلى النص على جواز قبول التدخل الإختصامى ، إذا توافر هذا الشرط ، فى حالة وجود إرتباط لايقبل التجزئة بين طلب الخصم العـــارض ، والموضوع الأصلى الصادر بشأنه المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، فى حالتى تصديها لـــنظر موضوع الدعوى القضائية ، إذا كان الطعن بالنقض للمرة الثانية . أما إختصام الغير بناء على أمر المحكمة ، فإنه يكون جائزا وفقا لنص المادة (١/١١٨) من قانون المرافعات المصرى .

٢ – أنظـــر : أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام ، بند ٤٦٥ ، ص ٨٣٦ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٨ ، ص ٨٧٦ .

٣ – يرى جانب من الفقه أن صياغة هذه المادة تكون قاصرة ، لأن المقصود هو من لم يوجه إليه الطعن ، أو لم يعلن ، أو لم يعلن إعلانا صحيحا ، أنظر : فتحى والى : الوسيط ، ص ٨٤٧ ، الهامش رقم (٢) .

جانــب المدعى عليه فى طلب الحكم برفض الطعن ، ويجب أن يكون هذا المتدخل ممن كــانوا طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه (١) .

ويــتم التدخل بإيداع المتدخل مذكرة بدفاعه فى قلم كتاب المحكمة ، مشفوعة بالمستندات التى تؤيده ، وسند توكيل المحامى الذى وكله ، ويجب أن يتم إيداع هذه الأوراق فى خلال خمســة عشــر يوما من آخر إعلان لصحيفة الطعن لأحد المطعون ضدهم (٢) ، ويرى جانــب من الفقه أنه يشترط لإعمال هذا الميعاد توافر العلم برفع الطعن بالنقض لدى من يريد التدخل ، وهو مالايتوافر فى كل الحالات (٣) .

ولايجوز التدخل إلى جانب الطاعن فى طلب نقض الحكم ، لأن المتدخل فى هذه الصورة لايكــون فــى الغالب إلا من سقط حقه فى الطعن ، فيحاول التدخل إستدراكا لما فاته من الطعن بنفسه . وبالتالى ، فمن كان حقه محفوظا فى الطعن ، ولايزال ميعاد الطعن ممتدا ، أن يطعن طعنا خاصا به ، وإلا رفض تدخله ، إذا تدخل بعد ذلك (٤) .

فــإذا تعــدد الخصوم فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وصدر الحكم القضائى لصالح أكثر من خصم ، ولم يوجه الطعن بالنقض إلى جمــيع المحكوم لهم ، فإن لأى من المطعون ضده أن يدخل فى الطعن من لم يوجه إليه الطعــن ، كمــا أن لأى ممــن لم يوجه الطعن إليه ، ولم يدخل ، أن يتدخل أمام محكمة النقض ، وفقا لنص المادتين (٢٥٩) ، (٢٦٠) من قانون المرافعات المصرى .

فقد لايقوم الطاعن برفع الطعن على بعض الخصوم الذين ظهروا أمام المحكمة المطعون فــى حكمهــا القضــائى بالــنقض ، وقد يكون للمطعون ضده مصلحة فى ظهور هؤلاء الأشــخاص أمام محكمة النقض . فعندئذ ، يجوز للمطعون ضده أن يدخل فى الخصومة القضــائية المطروحة " **خصومة النقض** " أى خصم ظهر من قبل فى الخصومة القضائية الــتى انتهــت بــالحكم القضــائى المطعــون فيه ، ولم يكن قد أعلن بالطعن من رافعه " **الطاعــن** " . ويــتم الإدخال عندئذ بإعلان المطلوب إدخاله بصورة من صحيفة الطعن

---

١ - أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٦ ، ص ٥٦٤ .

٢ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٤٧ ، ص ٨٤٧ .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٨ ، ص ٢٩٠ .

٤ - أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى · النقض ، بند ٢٧٦ ، ص ٥٦٤

بالنقض ، ويجب أن يتم هذا الإعلان فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان طالب الإدخال بصحيفة الطعن بالنقض ، وبتمام هذا الإعلان ، يصبح المطلوب إدخاله طرفا فى خصومة الطعن بالنقض ، ويأخذ فيها مركز المطعون ضده ، ويجوز له أن يطلب رفض الطعـــن فى مواجهته ، كما أن له أيضا أن يطلب الإنضمام إلى المطعون ضده ، وطلب رفض الطعن أيضا [١] .

ويدخـــل المطعـــون ضده من تتحد مصالحه مع مصلحته فى خصومة الطعن بالنقض - كشـــريكه **فى الحق غير القابل للتجزئة ، وكالمتضامن معه فى هذا الحق** - وذلك تمكينا له من حسم النزاع فى الدعوى القضائية بالحكم برفض الطعن فى مواجهتهم جميعا ، كما أن له كذلـــك أن يدخـــل من اتحدت مصلحتهم مع مصلحته ، لينضموا له فى طلب الحكم برفض الطعن [٢] . وبناء على ذلك ، فإنه يجوز للمحيل ، والبائع أن يدخلا المحال إليه ، والمشترى للحق المتنازع عليه . كما أن للمدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية أن يدخل ضامنه فى الطعن بالنقض ، ولو لم يكن قد حكم عليه فى دعوى الضمان ، لصدور الحكم القضائى برفض الدعوى القضائية الأصلية .

ويذهـــب جانـــب من الفقه إلى تسمية هذا النوع من التدخل أمام محكمة النقض بالتدخل ، وتطبـــيق الأحكـــام العامـــة للتدخل عليه [٣] . ويدلل جانب آخرمن الفقه على ذلك بأن خصـــومة الطعـــن تعتبر خصومة قضائية جديدة بالنسبة للخصومة القضائية التى انتهت بصـــدور الحكـــم القضائى المطعون فيه . وبالتالى ، فإن الخصم الذى سبق ظهوره أمام محكمـــة أول درجـــة ، ولم يكن طاعنا ، أو مطعونا ضده ، يعتبر من الغير بالنسبة لهذه الخصـــومة القضـــائية الجديدة أمام محكمة الطعن . ولذلك ، ينطبق عليه النظام القانونى للـــتدخل ، والإختصـــام ، والسبب فى ذلك ، أن خصومة الطعن تبدأ بإجراءات جديدة ،

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٥ ، ص ٥٦٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٧٧ ، ص ٨٤٧ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٨ ، ص ٢٨٨ .

٢ - أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٦ ، ص ٥٦٤ .

٣ - أنظـــر : محمـــد ، عـــبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، بند ١٣٥٩ ، ص ٩٨١ ، الهامش رقم (٣) .

وأمـــام محكمـــة جديدة ، وتفصل المحكمة فى النزاع من جديد . وبالتالى ، فإن خصومة الطعن تختلف عن خصومة أول درجة (١) .

بيـــنما ذهـــب جانـــب آخر من الفقه – وبحق – إلى أن خصومة الطعن تعالج من حيث الموضـــوع ذات الطلـــب القضائى السابق حسمه أمام محكمة أول درجة ، وأمام محكمة الإســـتئناف . وبالـــتالى ، فلايوجد طلبا جديدا أمام محكمة الطعن . فضلا عن أن المركز القانونى للخصم لاينتهى بصدور الحكم القضائى من محكمة أول درجة ، وإنما يستمر هذا المركـــز قائما ، لينشئ الحق فى الطعن ، والحق فى التنفيذ ، فإذا لم يستعمل الخصم حقه فى الطعن ، فإن القانون قد أعطاه هذا الحق أثناء سير خصومة الطعن ، ليمتثل أمامها ولذلك ، فإن مثول هذا الخصم أمام محكمة الطعن لاينشئ له مركزا قانونيا جديدا يختلف عـــن ذى قبل ، فهو لاينشئ له صفة الخصم ، لأن هذه الصفة كانت له من قبل ، ويظهر ذلـــك واضحا من الحالات التى سمح فيها بهذا التدخل ، والإدخال ، فهى لم تكن مطلقة ، بـــل محددة بحالات معينة ، حين تتعرض مصلحته ، أو مصلحة المطعون ضده للخطر ، نتـــيجة الطعن بالنقض . ولذلك ، فقد ألحت الحاجة لإعاة ظهورهم أمام محكمة النقض ، وهـــذه الحاجة قد تتوافر فى جانب المطعون ضده ، وقد تتوافر فى جانب الشخص الذى يـــريد أن يظهـــر أمام محكمة النقض ، يحمى مصلحة جديرة بالحماية ، ويؤكد ذلك ، أن ظهـــور هـــؤلاء أمام محكمة النقض يكون بطلب رفض الطعن ، ولم يجز ظهورهم إلى جانـــب الطاعـــن (٢) . لذلك ، ينتهى هذا الرأى – وبحق – إلى أن هذا الخصم لايعتبر خصما عارضا ، بل هو خصما أصليا ، لأنه لايظهر أمام محكمة النقض بطلب عارض ، إذ ينحصـــر نطـــاق محكمـــة النقض فى البحث فى مخالفة الحكم القضائى المطعون فيه للقانون بصفة عامة ، على أن تكون المخالفة مماتمسك به الطاعن كسبب للطعن . ولذلك ، فليس لمحكمة النقض أن تعيد نظر قضية الموضوع ، أو أن تبحث فى موضوع الدعوى القضـــائية . ولذلك ، لاتقبل الطلبات الجديدة أمامها ، كما لاتقبل الأسباب القانونية الجديدة الـــتى يخالطهـــا واقعا ، فلايمكن القول بأن هذا الطلب يعتبر طلبا عارضا ، لأن الطلب

---

١ - أنظر :

PERROT : L'appel provoque , colloque d'Aix en provence , 1963 , P . 100 .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٨ ، ص ٢٧١

العـــارض هو مايتناول بالتغيير ، أو النقص ، أو الإضافة ذات الخصومة القضائية القائمة مـــن جهة موضوعها ، أو سببها ، أو أطرافها ، وهذا الطلب لم يترتب عليه أى تغيير فى الموضـــوع ، والســـبب ، كما أنه لم يترتب عليه إضافة خصم جديد ، أى لم يترتب عليه توســـيع نطـــاق الخصـــومة القضائية من حيث أطرافها ، إذ أنه كان خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى (١) .

للمـــتدخل الإنضمامى إستخدام الدفوع ، ووسائل الدفاع التى يكـــون للخصم الـــذى تدخـــل إلـــى جانـــبه أن يتمسك بها ، إلا مايكون قد سقط منها قبل تدخله (٢) :

للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إستخدام الدفوع ، وأوجـــه الدفاع المتعلقة بالدعوى القضائية الأصلية ، والتى يكون للخصم الذى تدخل إلى جانـــبه أن يتمسك بها ، إلا مايكون قد سقط منها قبل تدخله . فيجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها - **وبصفته خصما تبعيا** (٣) - تقديم الدفوع التى يستطيع أن يتمسك بها الخصم الذى انضم إليه ، حتى ولو لم يتمسك بها ذلك الخصم (٤) ، وذلك بشرطين أساسيين ، وهما :

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : المرجع السابق ، بند ١٣٨ ، ص ٢٧٢ .

٢ - فى دراســـة حقوق الدفاع للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها . وبصـــفة خاصة ، حقه فى الدفع ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣١ ، ومايليه ، ص ٤٦٥ ، ومابعدها .

٣ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٢ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨

٤ - أنظـــر : جلاســـون : المـــرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، جارسونيه ، سيزار بـــرى : المـــرجع الســـابق ، الجـــزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، كورنى ، فوييه : المرجع السابق ، ص ٥١٦ ، موريـــل : المـــرجع الســـابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، فنسان ، جنشو : المرجع السابق ، بـــند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، العشـــماوى : المـــرجع الســـابق ، بـــند ٨٢١ ، ص ٣٤٨ ، رمـــزى ســـيف : الوسيط ، ص ٣٥١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، محمـــود محمـــد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ،

الشـــرط الأول – ألا يكون الخصم الذى تدخل إلى جانبه المتدخل الإنضمامى قد أسقط حقه فى التمسك بالدفوع التى يتمسك بها :

كأن يكون قد أبدى طلبا ، أو دفاعا فى الدعوى القضائية ، أو دفعا بعدم القبول ، إذ يعتبر ذلك تنازلا عن تقديم الدفع الشكلى ، إلا إذا كانت هذه الدفوع متعلقة بالنظام العام (١) .

والشـــرط الـــثانى : ألا يكون قد سبق للخصم الأصلى التمسك بهذه الدفوع ، وقضت المحكمة برفضها (٢) .

ويجب أن تتوافر شروط الحق فى الدفع لدى المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وهى :

الشـــرط الأول – أن توجـــد لدى المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مصلحة فى الدفع :

وتـــتوافر هـــذه المصلحة للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـــرافها إلـــى جانـــب المدعـــى عليه ، حيث تتحقق هذه المصلحة بمجرد رفع الدعوى القضـــائية علـــى المدعى عليه الأصلى الذى ينضم إليه المتدخل الإنضمامى ، فى أن يدفع طلبات المدعى (٣) .

ص ١٩٨ ، إبراهـــيم نجيـــب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

١ – أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣١ ، ص ٤٦٥ .

٢ – أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، بند ٤٤ ، ص ٧٣ .
ونفـــس الشـــئ بالنسبة للضامن ، إذ يستفيد من الدفوع التى يتمسك بها طالب الضمان ، كما يستطيع التمســـك بـــالدفوع الـــتى لطالـــب الضـــمان ، ولو لم يتمسك بها هذا الأخير ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٩ مكرر ، ص ٣٨٧

٣ – كمـــا تـــتوافر هذه المصلحة للضامن بمجرد توجيه طلب الضمان ، وإدخاله فى الدعوى القضائية الأصـــلية ، وذلك إذا كان ضامنا للمدعى عليه ، وإن كان ضامنا للمدعى ، فإنه يجوز له أن يرد بالدفوع المناسبة على الطلبات المقابلة ، والتى يقدمها المدعى عليه ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣١ ، ص ٤٦٦ .

الشرط الثانى – أن تتوافر للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها صفة فى الدفع :

وتـــتوافر الصفة فى الدفع الموضوعى للدائن الذى يتدخل فى الدعوى القضائية إلى جانب مدينه . كما تتوافر الصفة للضامن فى دعوى الضمان الفرعية ، وللكفيل ، حيث يجيز له القـــانون التمســـك بالدفوع التى يتمسك بها المدين ، فيجوز لهؤلاء التدخل فى الخصومة القضـــائية المدنـــية بالإنضمام للطرف الأصلى . وعندئذ ، تكون لهم صفة – **باعتبارهم متدخليـــن إنضـــماميين فى الدعوى القضائية** – لتقديم الدفوع الموضوعية ، والتى يمكن للطرف الأصلى إبدائها ، حتى ولو لم يتمسك بها الطرف الأصلى فى الخصومة القضائية المدنية (١) ، كما تتوافر لهم الصفة فى الدفع الإجرائى ، طالما أن الحق فى الدفع مازال ممكنا إبدائه من جانب الخصم الأصلى (٢) .

والشرط الثالث – عدم سقوط الحق فى الدفع :

فيجـــب ألا يكون حق الخصم الأصلى فى الدفع قد سقط ، نتيجة عدم إبدائه قبل الكلام فى موضـــوع الدعوى القضائية ، أو بالتنازل عنه – **صراحة** ، **أو ضمنا** – أو يكون قد سبق أن قضت المحكمة برفض الدفع المقدم من الخصم الأصلى . ولذلك ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضـــمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة ، إذا كان الإختصاص متعلقا بالوظيفة ، أو الإختصاص النوعى . أما إذا كان الإختصاص محليا ، فإنه يملك إبداء الدفع بعدم الإختصاص المحلى

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، بند ٤٤ ، ص ٧٠ .

٢ - أنظـــر : جارســـونيه ، ســـيزار بـــرى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٣ ، ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المـــرافعات ، ص ٧٣ ، إبراهـــيم نجيـــب ســـعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، محمـــود محمـــد هاشـــم : قـــانون القضـــاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٣٠ ، ص ١٩٨

، إذا كان حق المدعى عليه الذى تدخل منضما إليه لم يسقط فى التمسك بهذا الدفع [١] .
ولكن إذا كان المتدخل منضما إلى المدعى ، فإنه لايملك ذلك ، نظرا لأن المدعى الأصلى لايملك إبداء هذا الدفع ، لأنه هو الذى بدأ الخصومة القضائية . وبالتالى ، لايملك المتدخل الإنضمامى إبداء دفع لايستطيع الخصم الأصلى الذى انضم إليه إبداته [٢] ، [٣] .
ويستطيع المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه التمسك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بشرط ألا يكون المدعى عليه الأصلى قد سقط حقه فى التمسك بهذا البطلان [٤] . وكذلك ، فإن تمسك المتدخل الإنضمامى ، أو الضامن بالبطلان لايغنى عن ضرورة تمسك المدعى عليه الأصلى بهذا البطلان ، فإذا تخلف المدعى عليه الأصلى عن الحضور ، كوسيلة للتمسك بالبطلان ، وحضر المتدخل الإنضمامى لمصلحته ، فإن حضوره لايسقط حق المدعى عليه الأصلى فى التمسك بهذا البطلان ، كما أن حضور المدعى عليه لايسقط حق

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، ص ٣٥٣ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨ .

٢ - أنظر : رمزى سيف ، العشماوى ، أحمد أبو الوفا ، إبراهيم نجيب سعد : الإشارات المتقدمة .

٣ - إذا كان الخصم مدخلا من جانب المدعى ، لمساعدته ، أو للإلتزام بالضمان ، باعتباره ضامنا ، فإنه وإن كان يجوز له الدفع بعد الإختصاص بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية ، إلا أنه فى حالة ضم دعوى الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية – وبصفته خصما تبعيا فى الدعوى القضائية الأصلية – فإنه لايستطيع الدفع بعدم إختصاص المحكمة المحلى ، نظرا لأن الخصم الأصلى لايملك إبداء هذا الدفع . وبالتالى ، لايملكه الخصم التبعى ، فضلا عن أنه لاتتوافر لديه المصلحة فى هذا الدفع ، إذ أن مصلحته تكون هى الحكم لصالح المدعى الذى أدخله فى الدعوى القضائية ، حيث لايرجع عليه بالضمان . لذلك ، لايكون له الحق فى أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة ، لانعدام المصلحة فى هذا الدفع من جانبه . أما من تدخله المحكمة لينضم إلى أحد الخصوم ، فليس له أن يدفع بعدم الإختصاص أيضا ، حتى ولو كان مدخلا بأمر المحكمة ، لمساعدة المدعى عليه ، لأن حق المدعى عليه يكون قد سقط فى التمسك بهذا الدفع ، نتيجة الكلام فى موضوع الدعوى القضائية ، وإبداء الطلبات ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٩ مكرر ، ص ٣٨٧ .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٢ .

المتدخل الإنضمامى فى التمسك بهذا البطلان ، ولايعتبر طلب التدخل مسقطا لحق التمسك بالبطلان ، لأنه قد يقصد من التدخل الإنضمامى التخلص من الدعوى القضائية ، دون حكم فى موضوعها ، لتقديم هذا الدفع ، وهو لايملك هذا الدفع إلا عن طريق تدخله أولا ، ثم الإدلاء بهذا الدفع بعد ذلك [١] .

ولايجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والضامن التمسك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وذلك لأن المدعى الأصلى لايجوز له التمسك بهذا الدفع ، لأن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تتم عن طريقه هو . وبالتالى ، لايستطيع الخصم التبعى " **المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والضامن** " التمسك بما لايملك الخصم الأصلى التمسك به [٢] .

ويجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أن يتمسك بسقوطها [٣] .

كما يجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه أن يتمسك بعدم القبول لأى سبب من أسباب عدم القبول ، ولو لم يتعلق الدفع بالنظام العام ، حتى ولو لم يتمسك به المدعى عليه الذى ينضم إليه ، مالم يكن

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٣ ، ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٣ - أنظر : عبد الوهاب العشماوى ، محمد العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٤٠١ .
وقد قضى بأنه يجوز لمن أدخله الضامن ضامنا له فى الدعوى القضائية أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة القضائية فيما يخصه ، إذا انقضى أجل السقوط ، دون أن يتخذ الضامن قبله أى إجراء من إجراءات المرافعات ، أنظر :

Cass . 26 Nov . 1888 . D . 1889 . 1 . 263 .

حق المدعى عليه قد سقط ، نتيجة تنازله عن التمسك بهذا الدفع – صريحا ، أو ضمنيا – أو كان قد سبق تقديمه إلى المحكمة ، وقضت برفضه [١] .

أما إن كان منضما إلى المدعى ، فإنه لايمكنه عندئذ التمسك بعدم قبول الدعوى القضائية ، لأنه بذلك يضر بمصلحة من انضم إليه ، وهو مالايجوز . كما أنه بقبول تدخله ، يصبح فى مركز المدعى ، والمدعى لايجوز له أن يدفع بعدم قبول الدعوى القضائية التى رفعها ، ولكـن يجـوز له أن يتمسـك بعدم قبول الطلبات العارضة المقدمة من المدعى عليه ، تحقـيقا لمصلحة المدعى المنضم إليه ، كأن يدفع مثلا بعدم قبول الطلب العارض ، لعدم إرتـباطه بالدعوى القضائية الأصلية ، أو عدم قبول طلب التدخل الإختصامى ، أو طلب الـتدخل إلـى جانب المدعى عليه ، أو طلب المدعى عليه بإدخال شخص من الغير فى الدعوى القضائية [٢] ، [٣] .

حق المتدخل الإنضمامى فى تسيير الخصومة القضائية :

ذهب جانب من الفقه إلى أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكون محروما من حقوق تسيير الخصومة القضائية [٤] . بينما يرفض جانب آخر من الفقه – وبحق – هذا الرأى ، لأن حق تسيير الخصومة القضائية هو من الحقوق الإجرائـية ، ويعتبر عملا تحفظيا ، يهدف إلى الحيلولة دون سقوط الخصومة القضائية ، كما أن المتدخل الإنضمامى يكون له مصلحة فى أن تسير الخصومة القضائية حتى نهايتها

---

١ - أنظـر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧٠ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٧٩ .

٢ - أنظـر : محمـد ، عـبد الوهـاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، بـند ٨٣٩ ، ص ٣٦٩ ، إبراهـيم نجيـب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٨٧ .

٣ - وللضـامن الحق فى تقديم الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية الأصلية ، إذا كان طالب الضمان فى مركز المدعى عليه .

٤ - أنظـر : T . FERRUCIO : نقلا عن : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، المقالة المشار إليها ، ص ١٧٥ ، الهامش رقم (٨) .

، حتى يحقق الهدف من تدخله ، وهو تحقيق الإستقرار الذى يحققه الحكم القضائى المنهى للخصـــومة القضـــائية لصالح من تدخل إنضماميا إلى جانبه (١) . كما أن صفة المتدخل الإنضـــمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تكون مستمدة من صفة الخصـــم الأصـــلى . وبالـــتالى ، فإنه يكون تبعيا له . ولذلك ، فإنه يجوز له أن يستعمل الحقوق الإجرائية المقررة للخصم الأصلى ، طالما أن هذا الخصم لم يسقطها (٢) . ونتيجة لذلك ، فإن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يملك تسيير الخصومة القضائية ، وسواء كان فى موقف المدعى ، أم فى موقف المدعى عليه (٣) . ولذلـــك ، فإنـــه فـــى حالة غياب المدعى ، والمدعى عليه يمكنه تسيير الخصومة القضـــائية ، إذا تمســـك لمصـــلحة المدعى بنظرها ، وذلك لأن القانون الوضعى يخول للمحكمـــة الفصل فى الدعوى القضائية ، ولو عند غياب طرفيها ، فمن باب أولى لايصح أن تمتـــنع عـــن ذلك ، إذا كان التمسك بنظر موضوع الدعوى القضائية قد تم من جانب طرف تابع فى الخصومة القضائية المدنية (٤) .

أولا – تعجيل الخصومة القضائية المدنية :

قـــد يحدث بعد تقديم طلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطـــرافها (٥) ، أن تقـــف الخصومة القضائية الأصلية لأى سبب كان – **سواء كان وقفا إتفاقـــيا ، أو قانونـــيا** – أو تنقطع ، أو يتم شطبها . ففى حالة الوقف الإتفاقى ، إذا كان المـــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها منضما للمدعى

---

١ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٥ ، ص ٤٥٥ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٣ - والضامن فى الدعوى القضائية الأصلية ، على الرغم من كونه خصما تبعيا .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٢ .

(٥) أو طلب إدخال الضامن

الأصـــلى فـــى الدعـــوى القضائية ، ولم يقم أحد بتعجيل الخصومة القضائية خلال ميعاد الثمانـــية أيام من انتهاء مدة الوقف ، فإنه يستطيع أن يقوم بتعجيلها ، وذلك لأن له القيام بالتصرف فى الحقوق الإجرائية ، وذلك بما لايضر بمصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إلـــيه (١) . أما إذا كان منضما إلى المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، فإن عدم تعجيل الخصـــومة القضائية من الخصوم الأصليين فيها ، خلال ميعاد الثمانية أيام المحددة ، بعد انتهاء مدة الوقف الإتفاقى ، يؤدى إلى إنقضائها ، وهذا الجزاء بانتهاء الخصومة القضائية يكون مقررا لمصلحة المدعى عليه فى الدعوى القضائية . وبالتالى ، فإنه يكون له وحده التمسك به قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية (٢) .

ويذهـــب جانب من الفقه إلى أنه - **وطبقا لما هو مقررا من أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ليس له القيام بنشاط فيها يتعارض مع نشـــاط الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، وأنه لايجوز له التمسك بما يضر مصلحة من انضـــم إلـــيه** - فإنـــه لايجوز له أن يعجل الخصومة القضائية ، طالما أن المدعى عليه الأصـــلى لـــم يـــتخذ مسلكا يفيد تعجيل تعجيلها ، لأن فى تعجيلها عندئذ مايمكن أن يلحق الضـــرر بالمدعى عليه الذى انضم إليه ، والذى يكون من مصلحته عدم الحكم عليه فى الدعوى القضائية (٣) .

ونفـــس الأمر لو كان وقف الخصومة القضائية المدنية جزائيا ، إذ سيترتب على تعجيلها بدء مدة سقوطها ، بعد انقضاء مدة الوقف . ولذلك ، فإنه لايجوز للمتدخل الإنضمامى فى

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٢ - أنظـــر : عبد الباسط جميعى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٤ ، ص ٣٠٨ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٥٩ ، ص ٥٥٨ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٣٢٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٣ ، ص ٦٤٦ ، ٦٤٧ . وقارن : رمزى سيف : الوسيط ، بـــند ٤٥٥ ، ص ٥٧٢ ، وجـــدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٣٨ ، حيث يقرران أن الجزاء يكون عندئذ متعلقا بالنظام العام .

٣ - أنظـــر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٣ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تعجيلها فى هذه الحالة ، إذا كان سيترتب على ذلك إلحاق الضرر بالمدعى عليه الأصلى فى الدعوى القضائية . أما إذا كان للمدعى علـيه فى الدعوى القضائية مصلحة فى تعجيل الخصومة القضائية ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى إلى جانب المدعى عليه فى الدعوى القضائية أن يعجل الخصومة القضائية ، كـأن يقـوم بتعجـيل الخصـومة القضائية ليطلب من المحكمة الحكم باعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن (١) ، (٢) .

وإذا زال سـبب الوقف التعليقى ، أو القانونى ، فإنه يجوز عندئذ للمتدخل الإنضمامى فى الخصـومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى أن يعجلها ، لأن فى

---

١ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٥٧ .

٢ - وإذا كان الخصم مدخلا فى الدعوى القضائية المدنية لمساعدة المدعى فيها ، أو لكى يضمنه ، إذا لم يكسـب الدعوى القضائية ، فإنه يجوز له عندئذ تعجيل الخصومة القضائية ، لأن فى ذلك تحقيق مصلحة المدعى الذى أدخله ، كى يساعده . كما أن تعجيل الخصومة القضائية المدنية يحقق مصلحة له ، إذا كان ضـامنا ، لأن ذلـك يؤدى إلى السير فيها ، حتى يحكم لصالح المدعى فى الدعوى القضائية ، وهو مايبغاه المختصـم فى هذه الحالة ، أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٨٩ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٨ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٣ ، بند ٢١٠ ، ص ٣٩٠ .

وإن كـان مدخلا من جانب المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، كى يساعده ، أو يضمنه ، فإنه يجوز له ذلـك ، إلا إذا كانت هناك مصلحة تعود على المدعى عليه من تعجيل الخصومة القضائية المدنية ، وذلك لأن تعجـيل الخصـومة القضـائية المدنية قد يترتب عليه فى النهاية الحكم على المدعى عليه فى الدعوى القضـائية ، فضلا عن أن انقضاء مدة الوقف ، دون أن يقوم المدعى ، أو المدعى عليه بتعجيل الخصومة القضائية المدنية ، بعد انتهاء مدة الوقف ، يترتب عليه إعتبار المدعى تاركا إياها - إذا كان الوقف إتفاقيا - أو بدء مدة سقوط الخصومة القضائية المدنية ، بعد انقضاء مدة الوقف - إذا كان الوقف جزائيا - وفى ذلك مايمكن أن يترتب عليه تحقيق مصلحة للمدعى عليه ، أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المـرافعات ، الطـبعة السادسـة ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، فـتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، بند ٢١٠ ، ص ٣٩٠ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

ذلك تحقيق مصلحة للمدعى الأصلى (١) . أما إن كان منضما إلى جانب المدعى عليه ، فإنـــه لايجوز له ذلك ، لأنه ليس له التصرف فى الحقوق الإجرائية ، بما يضر مصلحة الخصـــم الأصـــلى الذى انضم إليه . خاصة ، وأنه إذا لم يقم المدعى بتعجيل الخصومة القضـــائية المدنـــية ، فإنـــه تـــبدأ مدة سقوطها بعد انقضاء مدة الوقف ، وفى ذلك تحقيق مصلحة المدعى عليه ، وهى عدم صدور حكم قضائى فى الدعوى القضائية عليه . أما إذا اقتضـــت مصلحة المدعى عليه تعجيل الخصومة القضائية المدنية - **كما لو انقضت مدة الوقـــف ، ولـــم يقـــم المدعى بالإجراء المطلوب** - فإن للمتدخل الإنضمامى أن يعجلها لمصلحة المدعى عليه ، ليطالب باعتبارها كأن لم تكن ، أو يطلب من المحكمة أن تفصل فى الدعوى القضائية بحالتها (٢) .

وفـــى حالـــة سقوط الخصومة القضائية المدنية ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى فيها إلى جانـــب المدعى أن يقطع مدة السقوط ، إذ أنه يملك حماية الخصومة القضائية المدنية بكل مايخولـــه له القـــانون الوضـــعى مـــن وسائل - **إيجابية** ، **أو سلبية** - كاتخاذ إجراءات لتسييرها ، أو التمسك بدفوع معينة (٣) . أما إن كان منضما للمدعى عليه ، فإن الإجراء الـــذى يقـــوم به لقطع مدة السقوط لايؤدى إلى قطعها ، لأنه وإن كان خصما فى الدعوى القضـــائية ، إلا أنه لايمثل المدعى عليه فيها ، ولايحل محله ، ولايجوز له بأى حال من

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧٣ .

٢ - ونفس القاعدة بالنسبة للمختصم فى الدعوى القضائية ، لمساعدة المدعى فيها ، أو ليضمنه ، فيجوز لـــه تعجـــيل الخصومة القضائية المدنية ، لأن فى ذلك مايحقق مصلحة من أدخله . أما إن كان مدخلا فى الخصـــومة القضـــائية المدنية لمساعدة المدعى عليه ، أو ليضمنه ، فإنه لايجوز له ذلك ، لأنه فى هذه الحالة سوف يضر بمصلحة المدعى عليه ، إلا إذا كان تعجيل الخصومة القضائية المدنية يحقق مصلحة المدعى عليه الأصـــلى ، أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٥٨ ، ٤٥٩ .

٣ - أنظـــر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٣٩٤ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قـــانون المـــرافعات ، الطـــبعة السادسة ، ص ٧٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٤٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٦٥٠ .

الأحــوال أن يــتخذ أى إجراء يؤدى إلى الإضرار بمصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه (١) .

ثانيا – الحضور :

يخــول المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطــرافها الحــق فى الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، كمظهر من مظاهــر تســيير الخصــومة القضــائية المدنية (٢) ، ولكن يلاحظ أن حضور المتدخل الإنضــمامى فــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايعتبر حضورا عمن تدخل إلى جانبه ، كما لاتعتبر مذكرة دفاعه بمثابة مذكرة دفاع عن الخصم المنضم إليه ، وذلــك لأنه لايحل محله ، ولايمثله (٣) . ويترتب على ذلك ، أنه إذا تخلف المدعى عليه عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية كوسيلة للتمسك بالبطلان ، عملا بــنص المــادة (١١٤) مــن قانون المرافعات المصرى ، وحضر المتدخل الإنضمامى لمصــلحته ، فــإن حضوره لايسقط حق المدعى عليه فى التمسك بهذا البطلان ، كما أن حضور المدعى عليه لايسقط حق ذات المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى التمسك بهذا البطلان (٤) .

ولمــا كانت المادة (٨٢) من قانون المرافعات المصرى تجيز للمحكمة عند غياب ذات المدعــى ، والمدعــى عليه نظر الدعوى القضائية ، إذا كانت صالحة للفصل فيها ، وإلا قــررت شطبها ، فإنها لاتملك شطب الدعوى القضائية إذا حضر المتدخل الإنضمامى فى الخصــومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وتمسك لمصلحة المدعى فى الدعوى القضــائية بــنظرها ، وإلا تكــون قد أخلت بحقوق الدفاع ، وذلك على أساس أن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية يجيز لها أن تنظر الدعوى القضائية عند غياب الطرفين –

---

١ – أنظــر : أحمــد أبو الوفا : الإشارة المتقدمة ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

٢ – أنظــر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، المقالة المشار إليها ، ص ١٧٩ .

٣ – أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٤ .

٤ – أنظر : أحمد أبو الوفا : الإشارة المتقدمة .

المدعى ، والمدعى عليه – فمن باب أولى ، لاتملك الإمتناع عن نظرها ، إذا تم التمسك بـنظرها من جانب طرف تابع للمدعى فى الدعوى القضائية ، وتتوافر له صفة الخصم ، ويتمسك عندئذ بـنظر الدعوى القضائية لصالح المدعى ، وليس فى ذلك أى إضرار بمصلحة من ينضم إليه (١) .

وإذا غاب المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو الضامن الذى تدخل فى الدعوى القضائية إلى جانب المضمون ، فإن غيابه عندئذ لايؤثر فى سير الخصومة القضائية المدنية الناشئة عنها – **أيا كان وضعه** – ولو كان فى مركز المدعى عليه ، إذ لايفترض فيه الجهل بالدعوى القضائية ، لأنه هو الذى يقدم طلب التدخل فى الدعوى القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، لأن الغياب الذى يؤثر فى سير الخصومة القضائية المدنية هو الذى يفترض فيه جهل الخصم الغائب بقيام الدعوى القضائية ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، وهو أمرا لايتوافر فى حق المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٢) .

ولكن إذا كان الضامن مختصما ، وضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، وغاب الضامن ، فقد يجهل قيام الدعوى القضائية فى حقه ، فإذا تحققت المحكمة من صحة الإعلان الموجه إليه ، فإنه يجب عليها عندئذ تأجيل نظر الدعوى القضائية المدنية لجلسة تالية ، مع أمرها من أدخله بإعادة إعلانه ، لحضور الجلسة الجديدة بورقة تكليف بالحضور (٣) . أما إذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بإدخاله باطلا ، فإنها تحكم عندئذ بتأجيل نظر الدعوى القضائية المدنية إلى جلسة تالية ، يعاد فيها إعلانه إعلانا

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٥ ٤٦١ .

٢ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٦٨٠ ، ص ١٤٢ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٦ ، ص ٥٤٧ ، عبد الباسط جميعى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٤ ، ص ٣٠٥ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٣ .

٣ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، ٤٣٨ ، ص ٥٥٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٤٦ ، ص ٤٤٦ .

صـــحيحا ، فإذا غاب فى الجلسة الجديدة ، أمرت بتأجيل نظر الدعوى القضائية المدنية ، لإعلانه بالحضور بورقة تكليف بالحضور [١]

حق المتدخل الإنضمامى فى الإثبات :

يملـــك المتدخل الإنضمامى [٢] التمسك باتخاذ أى إجراء من إجراءات الإثبات ، على أن يكـــون محلهـــا فى نطاق طلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، ولايعتبر هذا الإجراء طلبا يغاير طلبات الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه ، ولايضر بمصلحته . كما يملك لنفس الأسباب إلزام الخصم الآخر بتقديم ورقة تحت يده ، عملا بنص المادة (٢٠) من قـــانون الإثـــبات المصرى ، أو إلزام الغير بذلك ، عملا بنص المادة (١٦) من قانون الإثـــبات المصرى ، أو إلزام أيهما بما توجب المادة (٢٧) من قانون الإثبات المصرى عرضه ، أو تقديمه ، بالإضافة إلى غيرها من أدلة الإثبات [٣] .

حقوق الدفاع الأخرى التى تكون للمتدخل الإنضمامى :

يتمـــتع المـــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بسائر حقـــوق الدفاع الأخرى ، مثل الحقّ فى المرافعة ، إذ يجوز له أن يترافع ، لشرح مايبديه الخصـــم الآخـــر من طلبات ، أو دفوع ، فضلا عن مناقشة الخصم الآخر حول طلباته ،

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٤٠ ، ص ٥٥٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٢١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٢٦ ، ص ٥١٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٤٦ ، ص ٤٤٦ .

٢ - والضـــامن ، أنظـــر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٣٩ ، ص ٣٦٩ ، إبراهيم نجيـــب ســـعد : القـــانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٨٧ .

٣ - أنظـــر : موريـــل : المـــرجع الســـابق ، بـــند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، رمـــزى ســـيف : الوســـيط ص ٣٥١ ، العشـــماوى : المـــرجع الســـابق ، ص ٣٤٧ ، أحمـــد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٦ ، نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادســـة ، ص ٧٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى ، الوسيط ، ص ٣٧٩ .

ودفوعه ، مع ملاحظة أنه يترافع مع الخصم الأصلى الذى يتبعه ، فإذا كان تابعا للمدعى ، فإنه يتكلم مع المدعى قبل المدعى عليه ، أما إذا كان تابعا للمدعى عليه ، فإنه يتكلم بعد أن يفــرغ المدعى ، ومحاميه من مرافعته ، أى مع المدعى عليه الأصلى ، وسواء ترافع المدعى عليه الأصلى ، أو لم يترافع (١) .

كما يتمتع المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بسائر أوجه الدفاع الأخرى ، كالحق فى العلم بالإجراءات ، والحق فى أجل للإستعداد ، والحق فى الدفاع الشخصى ، أو الإستعانة بمحام .

وبالنســبة لحق الدفاع الشخصى ، فإنه إذا وصلت الدعوى القضائية إلى محكمة النقض ، فإنه لايجوز للمتدخل الإنضمامى المثول أمام محكمة النقض ، لأنه ليس طرفا فى الطعن ، إذ أن الطعــن لايوجــه إلــيه ، بل إلى الخصم الأصلى ، فضلا عن أن محكمة النقض تــنظر فــى المســائل القانونية ، دون الواقع . ولذلك ، فإنه لايجوز للمتدخل الإنضمامى المــثول أمــام محكمة النقض عن طريق محاميه ، بل يلزم مثول الخصم الأصلى ، لأنه طــرفا فى الطعن ، إذ أن الطعن إما أن يكون قد وجه منه ، أو إليه ، فالصفة فى الطعن عندئذ تكون للخصم الأصلى ، وليس للمتدخل الإنضمامى (٢) .

ليس للمتدخل الإنضمامى تقديم طلبات عارضة :

نظرا لأن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يشارك فــى الإجــراءات بــناء علــى صفة مشتقة من صفة أحد الخصوم الأصليين فيها ، فإنه لايستطيع أن يقدم طلبات موضوعية تختلف عن طلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، إذ الأصــل أنــه لايجــوز له تقديــم طلــبات ، أو تعديــل طلبات الخصم الأصلى الذى يتبعه (٣) ، فإذا حدث وأن أبدى طلبات عارضة ، فإن هذه الطلبات تضيف صفة أخرى باعتباره متدخلا إختصاميا (٤) .

---

١ - أنظر : فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ .

٢ - أنظر : فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ .
وانظــر أيضــا : نقــض مــدنى مصرى - جلسة ١٩٨٢/٤/٢٦ - فى الطعن رقم (٧١٤) - لسنة (٤٧) ق . وقارن : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٩/١٢/١٢ - س (٣٠) - العدد الثالث - ص ٢٥٣) .

٣ - أنظــر : جارســونيه ، ســيزار بــرى ، المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣١ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ،

لايملــك المــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها التصرف فيها :

لايملك المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها التصرف فـيها ، فهـو لايملــك إلا التصرف فى حقوقه الإجرائية الذاتية . ولذلك ، فإنه يجوز له الإنسحاب من الخصومة القضائية - أى ترك مركزه الإجرائى فيها - وذلك لأن هذا الحق يكون خاصا به وحده ، ولايمس الحق الموضوعى محل الدعوى القضائية (١) . فلايجوز للمــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تعديل الطلبات الموضــوعية ، ولأن يقــدم طلبات موضوعية مختلفة عن طلبات الخصم الأصلى الذى انضــم إلــيه ، وذلــك لأنــه لــيس طرفا فى الرابطة القانونية محل الحماية بالخصومة القضائية (٢) .

كــورن ، فويــيه : المــرجع الســـابق ، ص ٥١٦ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، عــبد المــنعم الشــرقاوى : شــرح المــرافعات ، بــند ٢٤٨ ، ص ٣٨١ ، أحمــد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الــثانى ، ص ٦٣٤ ، وجــدى راغــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء اتلمدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨ ، يوسف أبو زيد : الرسالة المشار إليها ، بند ٣٤٥ ، ص ٢٨٥ .

٤ - أنظر : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، طــبعة سنة ١٩٦٠ ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٠ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٠ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٢ .

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ .

٢ - أنظــر : جارســونيه ، ســيزار بــرى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاســون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣١ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، موريل : : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، كورن ، فوييه : المرجع الســابق ، ص ٥١٦ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، رمزى سيف : الوسيط ، بــند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، عــبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨١ ، أحمد أبو

ولاصـــفة للمـــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى التمســك بترك الخصومة القضائية ، إذا كان متدخلا إلى جانب المدعى فيها ، أو النزول عــن الحــق المـــرفوعة به الدعوى القضائية ، كما أنه لاصفة فى قبول ترك الخصومة القضــائية ، وإن فعـــل ذلك ، فإنه لايكون لترك الخصومة القضائية ، أو قبوله الترك أى أثر (١) ، (٢) .

وكذلـــك ، لاصـــفة للمـــتدخل الإنضـــمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٣) فى أن يوجه إليه طلب إسقاط الخصومة القضائية ، أو فى وجوب أن يوجه إلـــيه الطلـــب ، مع توجيهه للمدعى الأصلى فى الدعوى القضائية ، وفقا لما تنص عليه المادة (٣/١٣٦) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تشترط تقديم طلب السقوط ، أو الدفع ضد جميع المدعين ، أو المستأنفين ، وإلا كان غير مقبول ، وذلك لأنه لايعتبر من

الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهـــيم نجيـــب ســـعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ .

١ – أنظـــر : وجـــدى راغـــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المـــرافعات ، ص ٧١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، محمود محمـــد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨ .

٢ – كمـــا أنـــه لاصفة لضامن المدعى عليه فى الدعوى القضائية فى أن يقبل ترك الخصومة القضائية من المدعـــى فـــيها ، إذ هـــو يكون خصما تبعيا بالنسبة للخصومة القضائية الأصلية ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٣٨١ . وقارن : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٨ ، حيث يرى سيادته أن الضامن – إذا كـــان المضمون فى مركز المدعى عليه – يصبح طرفا فيها ، يملك مايملكه فى شأنها الخصوم الأصليون ، ولايعتـــبر تابعـــا للمدعى عليه . وبالتالى ، فإنه يملك التمسك بسائر الدفوع التى يقصد بها التخلص من الخصومة القضائية ، حتى ولو كان المدعى عليه قد أسقط حقه فى التمسك بها .

٣ - والضامن فى الدعوى القضائية الأصلية .

المدعيــن فــيها (١) ، كمــا لايجــور له أن يــتخذ إجراءات التصرف التى تمس الحق الموضوعى . ولذلك ، فإنه لايملك التنازل عن الدعوى القضائية ، أو الصلح ، أو الإقرار ، كما لايجوز له توجيه اليمين الحاسمة منه ، أو إليه (٢) .

ولايجــوز للمــتدخل الإنضــمامى (٣) أن يتخذ موقفا يضر بالخصم الأصلى الذى تدخل لمســاعدته ، وذلــك لأنه لايمثله ، ولايحل محله . ومن ثم ، فإن تدخله يفيد هذا الخصم الأصــلى المنضــم إليه ، ولكنه لايجوز بأى حال من الأحوال أن يمس مصلحته المتعلقة بموضوع الدعوى القضائية ، أو بالإجراءات ، فهو يشبه فى ذلك المتضامن ، فكل منهما ينفع زميله ، دون أن يضره ، مع فارق هام ، وهو أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايمثل من تدخل إلى جانبه ، بينما المتضامن يمثل زميله فيما ينفعه ، ولايمثله فيما يضره (٤) .

ويشــارك المــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى الإجراءات لابناء على صفة أصلية ، وإنما بناء على صفة مشتقة من صفة أحد الخصوم الأصــليين فى الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن موقفه يكون تبعيا بالنسبة للخصم الأصلى فــى الدعــوى القضائية . فالحق المرفوعة من أجله الدعوى القضائية لايتمسك هو به ، ولايحصــل التمســك بــه فــى مواجهته ، وإنما هو يساعد الخصم الأصلى فى الدعوى القضــائية فــى الدفــاع عن حقوقه - الموضوعية ، والإجرائية - وذلك من أجل تحقيق

---

١ - أنظــر : أحمــد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٢ - أنظــر : أحمــد أبــو الوفــا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٦٨ ، ٧١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٣٧٩ .

٣ والخصم الذى أدخل لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية - كالضامن .

٤ أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٦٠ .

مصلحته هو . وبالتالي ، فإنه لايجوز له القيام بأى عمل يتعارض مع نشاط الخصم الأصلي الذي انضم إليه (١) .

يتحمل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مصاريف تدخله :

ذهب جانب من الفقه إلى وجوب أن يتحمل المحكوم عليه فى الدعوى القضائية الأصلية مصاريف التدخل الإنضمامى ، عملا بالقواعد العامة ، وتحقيقا لمقتضيات العدالة (٢) ، وقد انتقد هذا الرأى ، على أساس أن تحميل المحكوم عليه فى الدعوى القضائية الأصلية بمصاريف التدخل الإنضمامى فيه تكليفا له بما لايطيق ، وذلك لأنه لم يخسر الدعوى القضائية الأصلية فى مواجهة المتدخل الإنضمامى ، وإنما خسرها أساسا فى مواجهة الخصم الأصلى الذى انضم إليه المتدخل الإنضمامى . فالمتدخل الإنضمامى فى مواجهة الخصم الأصلى الخاسر – والذى انضم إليه – ليس إلا خصما تبعيا ، إذ هو يكون تابعا له ، وقد تدخل فى الخصومة القضائية لمساعدته . خاصة ، وأن أساس إلزام المحكوم عليه فى الدعوى القضائية بالمصاريف هو نص القانون الوضعى المبنى على واقعة الخسارة (٣) .

على حين يذهب الرأى الراجح فقها ، وقضاء إلى أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يتحمل مصاريف تدخله فيها ، حتى ولو كسب الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه الدعوى القضائية ، لأن المدعى الأصلى فيها لم يختصمه . وبالتالى ، ليس هو السبب فى جلبه أمام القضاء ، فلايجوز إلزامه بمصاريف تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٤) . فالمتدخل الإنضمامى

---

١ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٣٠ ، ص ١٩٨ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

٢ - أنظر أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ، بند ٥٧ ، ص ١٣٩ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٨ ، ص ٤٧٨ .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

يـتحمل مصـاريف تدخله ، سواء كان الحكم القضائى فى الدعوى القضائية الأصلية قد صـدر لصالح الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، أم صدر ضد مصلحته ، لأن العبرة فى تحديـد من يتحمل مصاريف التدخل فى الخصومة القضائية المدنية هو بالنظر إلى الطلب القضـائى الموضـوعى ، فلاتضـاف هذه المصاريف إلى مصاريف الدعوى القضائية الأصلية . وبالتالى ، لايتحملها المحكوم عليه ، لأن المتدخل الإنضمامى ليس له طلبا فى مواجهـته . ولذلـك ، يـتحملها المتدخل الإنضمامى ، عملا بقاعدة أن الطرف يتحمل مصـاريف مايقوم به من إجراءات ، إلا إذا حمل بها الطرف الآخر ، ويمكن الإستناد فى ذلـك إلـى نـص المـادة (٨٨٢) من القانون المدنى الفرنسى ، والتى تحمل الدائنين مصـاريف تدخلهـم فى دعوى القسمة ، إذا أرادوا التدخل لرعاية مصالحهم ، ومراقبة تصرفات المدينين (١) .

يترتـب علـى زوال الخصـومة القضائية الأصلية زوال طلب التدخـل الإنضمامـى فيهـا :

يترتـب على زوال الخصومة القضائية الأصلية ، زوال طلب التدخل الإنضمامى فيها . فطلـب الـتدخل الإنضمامى يعتبر مرتبطا بالدعوى القضائية الأصلية . ولذلك ، يشترط لقبولـه أن تكـون الخصـومة القضـائية الأصلية قائمة ، فإذا كانت الخصومة القضائية

---

١ - أنظـر : موريـل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، جارسونيه ، سيزار برى : الوجيز ، ص ٤١٨ ، جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، سوليس ، بيرو : المرجع السـابق ، ص ٥٥٨ ، فنسـان ، جنشـر : المـرجع السـابق ، بـند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، محمـود محمـد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٢ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٣٠

وانظر أيضا :

Com . 2 Juillet 1951 . Gaz . Pal . 1952 . 1 . 44 ; Lyon . 25 Fevrier 1957 . J . C . P . 1957 . II . 10292 .

الأصـلية قـد انتهـت لأى سـبب من الأسباب ، فإنه لايجوز عندئذ قبول طلب التدخل الإنضمامى فيها (١) .

إغفـال محكمة أول درجة لطلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٢) :

قـد يحـدث أن تغفل المحكمة التعرض لطلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنـية المنعقدة بين أطرافها ، فلم تقض بقبوله ، أو بعدم قبوله ، فهل تطبق بشأنه المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المصرى . وبالتالى ، يكون للمتدخل الإنضمامى الإلتجاء لذات المحكمة ، للفصل فى طلبه ؟ .

لايتقدم المتدخل الإنضمامى بطلبات مغايرة لطلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، فهو إن انضم إلى جانب المدعى ، فإنه يعتبر مقدما لذات الطلب الذى تقدم به المدعى الأصلى ، وإن انضم إلى جانب المدعى عليه فى دفاعه ، أو دفوعه ، ثم أغفلت المحكمة التعرض لـتدخله ، فإنهـا لاتكون قد أغفلت طلبا موضوعيا ، كما أن الحكم القضائى الصادر فى الدعـوى القضائية الأصلية لايمس حقه هو ، وإنما يمس حق الخصم الأصلى الذى انضم إلـيه . لذلك ، فقد ذهب جانب من الفقه - **وبحق** - إلى عدم تخويل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها حق الإلتجاء إلى المحكمة التى أغفلت الفصـل فى طلب تدخله فيها ، للفصل فيه . خاصة ، وأنه يجوز له التدخل فى الإستئناف لأول مرة إلى جانب الخصم الأصلى الذى انضم إليه (٣) ، (٤)

---

١ - فى دراسة هذا الشرط بالتفصيل ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧٢ ، ومايليه ، ص ١٢٠ ، ومابعدها .

٢ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ٢٣٧ ، ص ٤٧٦ ، ٤٧٧ .

٣ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٧ ، ص ٤٧٦ . وقارب : أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ، بند ٣٩١ ، ص ٧١٦ .

٤ - إذا أغفلـت المحكمـة طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بهدف مسـاعدة مـن أدخله ، فإن هذا لايعد إغفالا لطلبا موضوعيا ، إذ أن المختصم فى هذه الحالة يشبه وضع المـتدخل الإنضـمامى فى الخصـومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها . ولذلك ، لايجوز الرجوع إلى

يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية صحيحا فــى مواجهــة المتدخل الإنضمامــى ، ويقبل الطعن فيــه :

يعتــبر الحكــم القضــائى الصــادر فى الدعوى القضائية صحيحا فى مواجهة المتدخل الإنضمامى ، ويقبل الطعن فيه (١) .

أولا – يكــون المتدخل الإنضمامى ملزما باحترام الأحكام القضائية التــى صدرت ضد الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه " حجية الأمر المقضى " :

يكــون المــتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ملزما باحــترام الأحكــام القضــائية التى صدرت ضد الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه ، ولايستطيع أن يسلك فى الدفاع سبيلا مغايرا ، إلا بالإتفاق مع الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه .

وقــد ذهــب جانب من الفقه إلى أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يحوز حجــية الأمــر المقضى فى مواجهة المتدخل الإنضمامى ، سواء صدر لمصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، أم صدر ضد مصلحته (٢) .

المحكمة ، لطلب الفصل فى اختصام الغير فى هذه الحالة ، إذ يمكن لهذا الغير أن يتدخل إنضماميا إلى جانب الخصــم الذى كان قد طلب إدخاله ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٧ ، ص ٤٧٧ .

١ - يرتــب المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بعض الآثار بعد صدور الحكم القضائى فيها ، فى دراسة مركز المتدخل الإنضمامى بعد صدور الحكم فى الدعوى القضــائية " الطعــن فى الحكــم ، الإلــتزام بالمصاريف ، حجية الأمر المقضى ، ، والحق فى التنفيذ " ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٥ ، ومايليه ، ص ٤٧٣ ، ومابعدها .

٢ – أنظر : جابيو : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٥٤٦ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، العشماوى : المرجع السابق ، الجــزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٠ ، محمد حامد فهمــى : المرجع السابق ، بند ٤٨٩ ، ص ٥٢٦ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٥٠ ، ص ٣٨٣ ، أحمــد أبــو الوفــا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٤ ، إبراهيم نجيب

بيــنما يــرى جانــب آخر من الفقه – وبحق – أن الحجية القضائية لاتكون فى مواجهة المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإنما تكون فى مواجهة الخصم الأصلى الذى ينضم إليه المتدخل ، فالمتدخل الإنضمامى يتأثر فقط بالحكم القضــائى الصادر فى الدعوى القضائية (١) ، لأن الحجية القضائية تقتصر على أطراف المركز القانونى الموضوعى الذى تحميه الدعوى القضائية ، على نحو ماعرضت به فى الخصــومة القضائية . وبالتالى ، لايهم فى تحديد النطاق الشخصى للحجية القضائية من يقــوم بنشاط فى الخصومة القضائية ، إذا لم يكن طرفا فى المركز القانونى محل الحماية القضــائية (٢) ، ولايكون المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطــرافها – باعتــباره خصــما تبعــيا فــيها – طرفا فى المركز القانونى محل الحماية القضــائية . وبالــتالى ، يجوز له أن ينازع فى الحق محل الدعوى القضائية بعد ذلك ، ويــرفع بــه دعوى قضائية خاصة ، ليطالب به لصالحه هو ، نظرا لأنه ليس طرفا فى الدعوى القضائية ، فلايجوز التمسك بهذا القضاء إضرارا به .

وقــد يكون المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى قرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضــائية ، وذلــك كما فى حالة الكفيل الذى يتدخل إلى جانب المدين ، إذ يتأثر بحجية الحكــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة المدين ، بالنسبة لتقرير وجود الدين . وكذلك ، حالة المستأجر من الباطن الذى يتدخل إلى جانب المستأجر الأصلى ، إذ

سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ .

وانظــر أيضا : حكم محكمة إستئناف مصر – جلسة ١٩٣١/٥/٢٦ – المحاماه المصرية – س (١٢) – ٣٠٨ – ١٦٣ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١١/٢٧ – س (٣٠) ، العدد الثالث – ٧٥ – ٣٥٢ .

١ – ونفــس الشئ لو كان الخصم مدخلا فى الدعوى القضائية لمساعدة أحد الخصوم فيها ، وذلك لأن مركــزه عــندئذ يشــبه مركــز المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٩ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ .

٢ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٩٨ ، ص ١٧٨ .

أنـــه يتأثر بالحكم القضائي الصادر في الدعوى القضائية في مواجهة المستأجر الأصلي ، بسبطلان عقـد الإيجار الأصلي . كما قد يتأثر المتدخل الإنضمامي بالحجية القضائية من الناحـية الفعلية ، كالدائن الذى يتدخل إلى جانب مدينه ، بسبب التأثير على الضمان العام للدائنين (١) .

ثانيا – الطعن فـــى الحكم القضائى الصادر بعـــدم قبول طلب تدخـــل المتدخل الإنضمامى فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والطعـــن فـــى الحكـــم القضـــائى الصادر فـــى الدعـــوى القضائية الأصليـــة :

(أ) الطعـــن فـــى الحكـــم القضائى الصادر بعدم قبول طلب تدخل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

إذا قضـــت المحكمـــة بعدم قبول طلب التدخل الإنضمامي في الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإن المتدخل الإنضمامي لايصبح طرفا فيها . وبالتالي ، لايجوز له

---

١ - أما بالنسبة للضامن ، فعلى الرغم من أنه ليس طرفا فى الدعوى القضائية الأصلية ، إلا أنه باختصامه فيها يعد طرفا تبعيا فيها ، وذلك للإرتباط الوثيق بين دعوى الضمان ، والدعوى القضائية الأصلية ، فإذا حكم على طالب الضمان ، فإنه سوف يحكم على الضامن بالتعويض . وإذا حكم لصالح طالب الضمان ، فســـوف يعفى من الضمان . وبالتالى ، فإن الحكم القضائى الصادر فى دعوى الضمان يكون مترتبا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية . وكذلك ، فإن الطرف الآخر فى الدعوى القضائية الأصـــلية يواجـــه خصمين ، وهما : طالب الضمان ، والضامن ، بدليل أنه إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الحكم القضائى الصادر على الضامن يكون – عند الإقتضاء – حكمـــا قضـــائيا لـــلمدعى الأصلى ، ولو لم يكن قد وجه إليه طلبات . ولذلك ، ونظرا للتلازم بين الدعويين القضائيتين ، فإن الضامن يعد طرفا تبعيا فى الدعوى القضائية الأصلية ، بالإضافة إلى كونه طرفا فى خصـــومة هذه الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية يكـــون حجة على الضامن ، لأنه سيترتب عليه أن يعود طالب الضمان عليه بالتعويض ، وحجة له ، لأنه ســـيعفيه مـــن الضمان ، أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٢ ، ص ٢٠٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٥٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٧

أن يطعــن فــى الحكم القضائى الصادر فيها ، ويقتصر حقه عندئذ على الطعن فى الحكم القضــائى الصادر من المحكمة بعدم قبول تدخله فيها [١] . وبالتالى ، فإنه يجوز له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وذلك بعد صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية كلها ، وفقا لما تــنص علــيه المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى . ولكنه إذا تنازل المدعى الأصــلى عن دعواه القضائية ، أو سلم المدعى عليه الأصلى بطلبات المدعى الأصلى ، بعــد أن حكمــت المحكمة بعدم قبول التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المــنعقدة بيــن أطرافها ، فإن ذلك يؤدى إلى انقضاء التدخل الإنضمامى بالتبعية لذلك . وبالــتالى ، يصبح الطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول التدخل الإنضمامى غير ذى فائدة ، نظرا لانقضاء الخصومة القضائية الأصلية [٢] .

ويجــب أن يطعــن المتدخل الإنضمامى فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مع الحكم المنهى للخصومة القضائية ، أو بعــد أن يكــون قد طعن فى الحكم القضائى المنهى بنفس الطريق ، ويتم الطعن فى نفس

---

١ - أنظر : جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، جابيو : المرجع السابق ، بند ٨٣١ ، ص ٥١٦ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، العشماوى : المرجع السابق ، ص ٣٤٦ ، رمــزى ســيف : الوسيط ، ص ٣٥١ ، محمد حامد فهمى : : المرجع السابق ، بند ٤٨٩ ، ص ٥٢٦ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨٣ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ ، الهــامش رقم (٥) ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٥ وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٤/٤/٢ - س (١٥) - ص ٥٠٣ ، ١٩٦٥/٣/٤ - س (١٦) - ٢٨٢ - ٤٢ ، ١٩٦٦/٥/١٩ - س (١٧) - ص ١١٨٩ ، ١٩٦٦/٦/٢٢ - س (١٧) - ص ١٤٣٤ ، ١٩٦٧/٥/١٨ - س (١٨) ، ١٩٦٩/١٢/٢ - س (٢٠) - ص ١٢٤٨ - ١٩٨٣/١١/١٠ - فى الطعن رقم (٤٠٨) - لسنة (٥٠) ق - ص ١٠٤٥ .

٢ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٤ ، العشماوى : المرجع السابق ، ص ٣٤٨ ، أحمــد أبــو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ١٩٧ ، ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨.

ميعاد الطعن فى الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية . فإذا لم يحدث طعنا فى الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، وطعن المتدخل الإنضمامى فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وقبلت محكمة الإستئناف هذا الطعن ، فإنه يفرق بين ماإذا كان حق من انضم إليه فى الطعن بالإستئناف قد سقط ، أم لم يسقط ؟ ، ويستطيع أن يطلب من محكمة الإستئناف نظر الطلب الأصلى ، طالما لم يسقط حق من انضم إليه فى الطعن بالإستئناف (١) .

(ب) الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية :

ذهب جانب من الفقه إلى أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ليس له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية على من تدخل لتأييده ، وإنما إذا طعن هذا الأخير ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى أن ينضم إليه فى خصومة الطعن (٢) .

لكن الرأى الراجح فى الفقه قد ذهب - وبحق - إلى أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعتبر حجة للمتدخل الإنضمامى ، وحجة عليه ، وطالما أن المتدخل الإنضامى يرمى بالطعن إلى إلغاء هذا الحكم القضائى ، وإعادة النظر فى قضاء المحكمة الصادر فى طلبات الخصم الأصلى المنضم إليه ، كما أن المتدخل الإنضامى لايرمى من وراء الطعن التقدم بطلبات تغاير الطلبات المقدمة من قبل ، فضلا عن مصلحة المتدخل الإنضمامى فى تأييد هذه الطلبات . لذلك ، لايحرم المتدخل الإنضمامى من حقه فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية ضد مصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، ونظرا لأنه ليس طرفا فى الحق ، أو المركز القانونى محل الطعن ، فإن حقه فى الطعن يقتصر على مجرد الطعن فى الحكم القضائى ، دون أن يمتد

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٥ ، ص ٤٧٤ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥ - فى الطعن رقم (٩٩٠) - س (٤٦) ق - س (٣١) - ٨٩٤ - ١٧٦ .

٢ - أنظر : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، جلاسون ، تيسيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، ، عبد المنعم الشرقاوى : الوجيز ، الطبعة الثانية ، ص ٣٣١ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، ص ٥٩٦ .

إلى إضافة ، أو تغيير في طلب الطعن ، فليس له تغيير الطلبات أمام محكمة الإستئناف ، أو قصر الإستئناف على جزء من الحكم القضائي فقط ، دون الأجزاء الأخرى (١) ، (٢) .

---

١ - أنظر : جابيو : المرجع السابق ، بند ٨٣١ ، ص ٥٤٦ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، ص ٣٥٢ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٨٩ ، ص ٥٢٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ١٩٤ ، عبد الباسط جميعى : مبادئ المرافعات ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٤٨٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٧٨ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، ص ٢٥٢ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ - س (١٩) - ٦٢٢ - ٩٤ ، ١٩٧٩/١٢/٢ - س (٣٠) - ٣٥٨ - العدد الثالث - ص ٢٥٣ ، ١٩٨٠/٣/٢٥ - فى الطعن رقم (٩٩٠) - لسنة (٤٦) ق - س (٣١) - ٨٩٤ - ٨٧٦ ، ١٩٨٣/١١/٦ - فى الطعن رقم (٤٠٨) - لسنة (٥٠) ق .

٢ - يملك الضامن الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية ، كما أنه يفيد من الطعن المرفوع من طالب الضمان ، إذ اتحد دفاعهما ، عملا بنص المادة (٣/٢١٨) من قانون المرافعات المصرى ، ويملك الضامن الطعن فى الحكم القضائى ، ولو قبله المضمون ، أو فوت ميعاد الطعن فيه ، أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ، بند ٣٩٤ ، ص ٧١٩ ، بند ٤٤٤ ، ص ٧٨٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٥٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٧ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٥/١/٨ - س (٢٦) - ص ١٣٥ ، ١٩٧٥/٣/٣ - س (٢٦) - ص ٧٠٢ ، ١٩٧١/٦/٣ - س (٢٢) - ٧٢٤ - ١١٩ .

الغصن الثاني

الطلبات العارضة المقدمة فـــــى مواجهة الغير " إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها "

تمهيد ، وتقسيم :

يــتم إختصام الغير [١] فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها جبرا عنه ، ولا إرادة له فــى قبولــه ، أو عــدم قبولــه ، بــل يتعيــن علــيه الإذعان له ، وتنفيذ مضمونه [٢] . فالمختصم " **المدخل** " فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو شخصا من الغير ، يكلف بأن يكون طرفا فيها ، أو ماثلا فيها ، مما يؤدى إلى اتساع نطاقها من حيث أطرافها ، وذلك بناء على طلب أحد أطرافها ، أو بأمر تصدره المحكمة من تلقاء نفسها .

ويهــدف إدخــال الغــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى تحقيق أغــراض مختلفة ، فقد يقصد به الحكم على الشخص المختصم بطلبات معينة ، أو جعل الحكــم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية المدنية الأصلية حجة عليه ، وقد يقصد به كذلك إلزام الشخص بتقديم ورقة تحت يده ، تكون منتجة فى الدعوى القضائية [٣] .

وتختلف صورة التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، كصورة من صــور وجــود الخصم العارض عن صورة وجوده فى حالة الإختصام ، من حيث مدى حــرية كــل منهما فى الإلتجاء إلى القضاء ، إذ يلاحظ أن اختصام الغير فى الخصومة القضــائية المدنــية المــنعقدة بين أطرافها يكون فيه إعتداء على مبدأ حرية الشخص فى

---

١ - فى تحديــد المــراد بــالغير الذى يجوز إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٦ ، ومايليه ، ص ٦٣ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٤ .

٣ - أنظــر : موريــل : المرجع السابق ، ص ٣٠٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠١ ، ص ٣٥٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٥ ، ص ١٩٩ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٥٨٨ ، ص ٥٨٩ .

الإلـــتجاء إلـــى القضاء ، إذ الأصل أن كل شخص يكون حرا فى اختيار الوقت المناسب لرفع دعواه القضائية . ويؤدى إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى الخروج على قواعد الإختصاص القضائى المحلى ، لأنه قد يجلب الغير أمام محكمة غير محكمته المختصة محليا . ومع ذلك ، فقد أجازت كثيرا من القوانين الوضعية إختصـــام الغـــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى حدود معينة ، إستنادا إلى نظرية الإرتباط بين الدعاوى القضائية . بينما يلاحظ أن التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يتم بإرادة المتدخل ، إذا قدر مصلحته فى ذلك .

وتمهـــيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المطلب إلى إثنى عشر فرعا متتاليا ، وذلك على النحو التالى :

الفـــرع الأول : أنـــواع إختصـــــام الغير فـــــى الخصومة القضائيـــة المدنية المنعقدة بـــين أطرافها .

الفـــرع الـــثانى : مـــدى تمـــتع المختصـــم بناء على أمـــر المحكمة ، فى الخصومة القضائيـــة المدنيـــة المنعقدة بين أطرافهـــا ، بصفـــة الخصم .

الفـــرع الثالـــث : المـــثال النموذجى لاختصام الغير فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو دعوى الضمان الفرعية ، والمنصوص عليها فـــــى المــــواد (١١٩) ، ومابعـــدها مـــــن قانـــــون المرافعات المصرى .

الفـــرع الـــرابع : يوجـــد فارقا بيـــن اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنيـــة المـــنعقدة بيـــن أطـــرافها ، وبين إدخاله فيها لتقديم ورقة ، أو مستند تحت يده ، يكون منتجا فيها .

الفـــرع الخامس : يجب التمييز بين إدخال شخص مـــــن الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بيـــن أطرافها ، وبين إختصامه فيها بقصد تصحيح شكل الدعوى القضائية ، لجعلها مقبولة .

الفـــرع الســــادس : لايجوز إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلا إذا وجد إرتباطا بين الدعوى القضائية المعروضة ، وبين شخص من الغير ، مما كان يبرر وجود تعدد فى الخصوم عند رفعها ، باختصام الغير فى هذا الوقت .

الفرع السابع : تحدد المحكمة من مــن الخصوم فى الدعوى القضائية يقوم باختصام الغير .

الفرع الثامن : ميعاد قبول طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها .

الفـــرع التاســـع : لايحتاج إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى الحصول على إذن من المحكمة .

الفـــرع العاشـــر : إدخال الغير لأول مرة أمام محكمة الإستئناف فـــى القانـــون الوضعـــى الفـــرنسى .

الفرع الحادى عشر : تجد الطلبات العارضة المقدمة فـــى مواجهة الغير مجالا واسعا أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى المصرى ، بينما لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية .

والفـــرع الـــثانى عشـــر : متى كلف الغير بالحضور لإحدى الجلسات التـــى تنظر الدعوى القضائية المدخل فـــى الخصومـــة القضائية المدنية المنعقـــدة فيهـــا ، فإنه يكون عليه أن يعد نفسه طرفا فيها ، وتعين عليه أن يحضر فيها ، ويبدى دفاعه ، وأن يتابع سيرها .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الفرع الأول

أنواع إختصـــام الغير فـــى الخصومة القضائيـــة المدنية المنعقدة بـــين أطرافها

تقسيم :

تمهـيدا للبحـث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى غصنين اثنين ، وذلك على النحو التالى :

الغصــن الأول – أولا : إختصـــام الغير فـــى الخصومـــة القضائيـــة المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بناء على طلب الخصوم فيها .

والغصــن الــثانى – ثانــيا : إختصام الغير فـــى الخصومـــة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بناء على أمر المحكمة .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصن الأول

أولا

إختصـــــام الغيـــــر فـــــى الخصومـــــة القضائيـــــة المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بناء على طلب الخصوم فيها

إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو مجرد طلبا عارضا ، لايقــدم هذه المرة من الغير ، وإنما يقدم من الخصوم الأصليين فى الخصومة القضائية المدنية الأصلية المنعقدة بينهم ، أو من أحدهم ، والخصم إذ يقدمه إنما يستكمل به النطاق الشخصى لها ، حيث كان يجب رفع الدعوى القضائية إبتداء على أشخاص آخرين ، ولم ترفع عليهم ، كما أنهم لم يتدخلوا فيها .

ومــن أمــثلة إختصــام الغــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، مايلى[1] :

المــثال الأول : حدوث ضررا ناشئا عن اصطدام بين سيارتين ، فترفع دعوى قضائية بطلب التعويض من أحد أصحاب السيارتين على الآخر ، وأثناء سير الخصومة القضائية ، يتم تقديم طلبا عارضا باختصام شركة التأمين المؤمن لديها ، من قبل المدعى عليه فى الدعوى القضائية .

والمــثال الثانى : يشترى شخص قطعة أرض ، ثم ينازعه الغير فى حقه ، وأثناء سير هــذه الخصــومة القضــائية ، يــتقدم المدعى عليه فى الدعوى القضائية بطلب عارض باختصام البائع له ، كضامن بمنع التعرض .

وقــد ثــار التساؤل حول الأثر المترتب على إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المــنعقدة بين أطرافها ؟ . وهل يترتب على إدخاله بواسطة الخصوم فيها إعتباره خصما فيها . وبالتالى ، يكتسب المركز القانونى للخصم ، حتى ولو وقف فيها موقفا سلبيا ؟ .

ذهــب جانــب مــن الفقه إلى أن الأثر الوحيد المترتب على إدخال الغير فى الخصومة القضــائية المدنــية المنعقدة بين أطرافها أنه يعتبر من الغير الذى يسرى الحكم القضائى

---

(1) أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٤ .

القضـــائية المدنـــية إلا إذا وجـــه إليه طلبا من أحد الخصوم فيها ، أو قدم هو طلبا ضد أحدهم [١] .

بيـــنما ذهب الرأى الراجح فى الفقه – وبحق – إلى أن الغير الذى يختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يصبح طرفا فيها ، ذلك لأن الإختصام فى ذاته يعنى توجـــيه طلـــب إلى الغير ، أو إشراكه فى طلب مقدما فيها . وبالتالى ، فإنه يكتسب صفة الخصـــم فـــيها ، ولو لم يقدم أى طلب ، أو دفاع ، إذ يتوافر فيه الحد الأدنى الازم لصفة الخصم فيها ، وهو أنه قد قدم فى مواجهته طلبا [٢] .

---

١ - أنظـــر : كيوفـــندا : المـــرجع الســـابق ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٠ ، ص ٢٢٣ ، نقلا عن : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، ، ص ٦٥٣ ، الهامش رقم (٤) .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٦/١/٢١ – مجموعة الأحكام – س (٧) – ص ٧٥١ ، حيث جاء فيه أنه : " لايعد إعلان الغير لصدور الحكم فى مواجهته ، دون أن يوجه إليه طلبا ، أو يبدى هـــو طلبا ، إختصاما بالمعنى الفنى الدقيق ، يكسبه مركز الخصم فى الدعوى القضائية " . وانظر أيضا فى نفس المعنى : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٣/٥ – س (١٩) – ص ٤٨٢ ، ١٩٧٨/١/٤ – س (٢٩) – ص ٨٧ ، ١٩٨٣/١١/١٠ – فى الطعن رقم (١٦٤) – لسنة (٤٩) ق .

٢ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢٦ ، ص ٣٥٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخـــاص ، الجـــزء الثانى ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٦٥٣ .

والغصن الثانى

ثانيـــــــا

إختصام الغيـــــر فـــى الخصومــــة القضائيــــة المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها بناء على أمر المحكمة

قد ترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة ، ويكون البنيان الواقعى المقدم من الخصوم فيها غـير كافى لإعمال حكم القانون الوضعى على هذه الوقائع ، وتحتاج المسألة إلى ايضاح أكـثر من ناحية الوقائع ، لم يقم به الخصوم فى الدعوى القضائية . كما قد يكون البنيان الواقعى المقدم من الخصوم فى الدعوى القضائية كافيا ، ولكن يعوزه الإثبات ، بأن يكون الإثـبات المقدم من الخصوم فى الدعوى القضائية غير كافى لجعل الوقائع المدعاة ثابتة ، لإعمـال حكـم القانون الوضعى عليها . وعندئذ ، يستعين القاضى بشخص من الغير ، بهـدف تـنويره بأبعاد نزاع مطروح عليه ، يراه محتاجا إلى توضيح - **سواء فى مجال الإثـبات ، أم فـى مجال الواقع** - وفى اطار نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصـرى بأمـر القاضى - **ومن تلقاء نفسها** - باختصام من يرى إدخاله فى الدعوى القضـائية ، لمصـلحة العدالة ، أو لإظهار الحقيقة ، ويعيد ترتيب البنيان الواقعى لوقائع النزاع ، ليستكمل النقص الذى لم يستطع الخصوم فى الدعوى القضائية سده ، ويستكشف وقـائع جديـدة ، وليس مجرد دلائل ، أو وقائع متلازمة مع الوقائع المثارة فى الدعوى القضائية ، والتى تساعد على إثباتها ، بل وقائع مختلفة عنها (١) .

والوسائل التى يتيحها القانون الوضعى المصرى للقاضى ، لكى يستقصى وسائل الإثبات ، والتحقـيق ، توصلا إلى اكتشاف وقائع جديدة هى : سماع الشهود ، الخبرة ، التحقيق الـذى يجـريه القاضى شخصيا ، إستجواب الخصوم ، وإجبار الخصوم ، أو الغير على تقديم أوراق ، أو مستندات موجودة فى حوزتهم (٢) .

---

١ - فى دراسة النظام القانونى لإدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بناء على أمر المحكمة ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥١ ، ومايليه ، ص ٨٥ ، ومابعدها .

٢ - فى بيان هذه الوسائل ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٤٠٠ ، ومابعدها .

وقد نصت المادة (١/٣٣٢) من مجموعة المرافعات الفرنسية على أن للقاضى أن يأمر باختصـــام الغـــير مـــن ذوى المصلحة كلما قدر ذلك ضروريا لحل المنازعة المطروحة علــيه . كمـــا يســـتطيع القاضى أن يلزم الغير بالمثول لأداء الشهادة بخصوص الواقعة المعروضـــة أمامه " **المادة (١٠) من المجموعة المدنية الفرنسية ، والمعدلة بالقانون الوضـــعى الفرنسى الصادر فى الخامس من شهر يولية سنة ١٩٧٢** " ، أو إلزامه بتقديم مســـتند يؤثر على مصير الدعوى القضائية " **المواد (١٣٨) – (١٤١) من مجموعة المرافعات الفرنسية** " .

كما نصت المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى على أن للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة ، أو لإظهار الحقيقة [١] .

ويقابل نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ نص المادة (١٤٤) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فقد أخذ القانون الأخير بنظام الإدخال بناء على أمر المحكمة ، وحددت المادة (١٤٤) حالاته ، وهى :

الحالة الأولى : من كان مختصما فى الدعوى القضائية فى مرحلة سابقة :

ويقصـــد بهـــم : من كان مختصما فى دعوى قضائية مدنية ، وحكم فيها بعدم الإختصاص ، أو ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو باعتبارها كأن لم تكن ، وبعد ذلك ، قام المدعى بتجديدها ، دون أن يختصم فيها بعض من كانوا مختصمين فيها قبل الحكم بعدم الإختصاص ، أو بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو اعتبارها كأن لم تكن .

الحالة الثانية : من تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن ، أو حق ، أو التزام لايقبل التجزئة :

فإذا رفع الدائن دعوى قضائية على أحد مدينيه المتضامنين ، ولم يختصم فيها المدين الآخر ، فإن للمحكمة عندئذ أن تأمر باختصام المدين الآخر .

الحالـــة الثالثة : الوارث مع المدعى ، أو المدعى عليه ، أو الشريك على الشيوع لأى منهما ، إذا كانت الدعـــوى القضـــائية متعلقة بالتركة قبل قسمتها ، أو بعد قسمتها ، أو كانت الدعوى القضائية متعلقة بالشيوع .

ومـــثال ذلـــك : إذا رفـــع أحد الورثة دعوى قضائية متعلقة بالتركة على من تعامل مع المورث ، فإن للمحكمة عندئذ أن تأمر بإدخال بقية الورثة .

والحالـــة الرابعة : من قد يضار من الدعوى القضائية ، أو من الحكم القضائى الصادر فيها ، إذا ظهرت للمحكمة دلائل جدية على التواطؤ ، أو الغش ، أو التقصير من جانب الخصوم :

والإختصام فى هذه الحالة يكون مشروطا بأن يكون الغير الذى تأمر المحكمة بإدخاله ممن قد يضار من قيام الدعوى القضائية ، أو الحكم القضائى الصادر فيها . والمقصود بالضرر هنا : هو الضرر الفعلى الذى قد

يـتم اختصام الغير في الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها بناء على أمر المحكمة ، سـواء أمـام محـاكم أول درجـة ، أو أمام محاكم الدرجة الثانية فى القانون الوضعى المصرى . وتنص المادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لايجـوز فـى الإسـتئناف إدخـال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف مالم ينص القانون على غير ذلك " .

والقـاعدة أنه لايجوز إدخال شخصا لم يكن طرفا أمام محكمة أول درجة ، كخصم لأول مرة فى الإستئناف ، وذلك سواء بناء على طلب أحد الأطراف ، أو بأمر المحكمة [١] ، ولكن المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى تنص على أنه :

" للمحكمـة ولـو مـن تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهـار الحقـيقة " ، ويرى جانب من الفقه أن إعمال هذه المادة يجب أن يتنوع بحسب مـاإذا كـان النزاع مطروحا أمام محكمة أول درجة ، أو أمام محكمة ثانى درجة ، فأمام محـاكم الدرجة الأولى ، فإنه يجوز إختصام الغير بناء على أمر القاضى ، سواء لإظهار الحقيقة ، أو لمصلحة العدالة ، أما أمام محاكم الدرجة الثانية ، فإنه يميز بين حالة مصلحة العدالـة ، وحالـة إظهـار الحقيقة ، ويرى أنه يجوز لقاضى محكمة الإستئناف أن يأمر باختصـام الغـير ، إذا تطلـب ذلك إظهارا للحقيقة ، أما إذا إقتضت مصلحة العدالة هذا الإختصـام ، فإنه يمتنع على قاضى محكمة الإستئناف القيام بهذا الإختصام ، وذلك على أساس أن مبدأ التقاضى على درجتين لايجيز هذا الإختصام ، باعتبار أن الغير المختصم سـوف يفقـد إحـدى درجـتى التقاضى ، وتتعلق قاعدة التقاضى على درجتين بالنظام

يصـيب مـن لم يكن خصا فى الدعوى القضائية ، على الرغم من أن الحكم القضائى الصادر فيها لايعتبر حجـة عليه ، كالضرر الذى يصيب المالك الحقيقى للمنقول من صدور الحكم القضائى فى دعوى ملكية هـذا المـنقول بين شخصين ، إذ أن تنفيذ هذا الحكم بتسليم العين للمحكوم له قد يضر بالمالك الحقيقى ضررا فعليا .

كما أن هذا الضرر يكون مشروطا بأن يتبين للمحكمة دلائل جدية على أن هناك تواطؤا ، أو غشا ، أو تقصيرا من جانب الخصوم ، قد يترتب عليه ضررا بالغير ، إذا ظل هذا الغير خارجا عن الخصومة القضائية المدنـية المـنعقدة بين أطرافها . وتقدير ذلك يكون مسألة واقع ، يترك لمحكمة الموضوع ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٣ ، ص ٣٥٦ ، ٣٥٧ .

١ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٥٧ ، ص ٧٧٩ .

العام (١) . بينما ينكر جانب آخر من الفقه - **وبحق** - التفرقة بين حالة مصلحة العدالة ، وحالـــة إظهار الحقيقة ، وذلك لأن مؤدى الرأى السابق أن **مصلحة العدالة لاترقى إلى** مســتوى إظهار الحقيقة ، من حيث جواز الخروج على مبدأ التقاضى على درجتين ، مع أن كل منهما يكون من طبيعة واحدة ، ويؤديان معا إلى الخروج على مبدأ التقاضى على درجتين ، ذلك لأن الأطراف الأصليين سوف يجدون أنفسهم - **وبفعل صادر من القاضى** - محرومين من مناقشة الغير المختصم أمام محكمة ثانى درجة . وبالتالى ، فإن القاضى يكـــون عـــندئذ قد خالف مبدأ التقاضى على درجتين ، ولكن مصلحة العدالة ، أو إظهار الحقـــيقة - **وهمـــا المبرر الذى حدا بالمشرع الوضعى المصرى إلى صياغة نص المادة (١١٨) مـــن قانون المرافعات المصرى** - يعلوان فى أهميتهما على مبدأ التقاضى على درجتيـــن (٢) ، وأنه ويجب التوسع فى تطبيق نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصـــرى ، بحيث تشمل جواز إختصام الغير بناء على أمر القاضى أمام محاكم الدرجة الأولـــى ، وأمـــام محـــاكم الإســـتئناف ، على أساس أن نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى قد جاء بصيغة عامة . وبالتالى ، لايجوز تخصيصه ، دون أن يوجد نصـــا قانونيا وضعيا يخصصه ، أى نصا قانونيا وضعيا صريحا يمنع إدخال الغير بأمر المحكمـــة أمـــام محكمة الإستئناف ، بل إن مصلحة العدالة ، وإظهار الحقيقة قد تقتضيان إدخـــال شـــخص أمام محكمة الإستئناف . وبالتالى ، فإن عدم إدخال الغير فى خصومة الطعـــن بالإســـتئناف قد يؤدى إلى احتمال صدور حكما قضائيا يجافى العدالة ، أو يغاير الحقيقة ، إذ قد يتبين للمحكمة من خلال تحقيقها لموضوع النزاع أن شخصا من الغير هو صـــاحب الحق . فعندئذ ، تأمر بإدخاله ، لتحكم بالحق له ، أو قد يتبين لها أنه مدينا بهذا الحـــق ، فتأمر بإدخاله ، لتحكم فى مواجهته ، كما قد يقتضى إظهار الحقيقة إدخال الغير أمام المحكمة ، كأن تدخله لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، إذا وجده القاضى فـــى حاجة إليه ، حتى تظهر الحقيقة . لذلك ، فإنه يجب تفسير نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى تفسيرا واسعا ، ليشمل إدخال الغير بناء على أمر المحكمة أمام

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٦ .

٢ - أنظـــر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته ، بند ٣٦٨ ، ص ٣٦٠ ، صلاح أحمد عـــبد الصـــادق أحمـــد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٠ ، ص ٢٥٣ .

قاضـــى محكمـــة أول درجة ، وأمام محكمة الإستئناف . خاصة ، وأن المشرع الوضعى المصـــرى قـــد نص فى عجز المادة (١/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى : " **مالم ينص على غير ذلك** " ، ومن الممكن حمل المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى علـــى عجـــز المادة (١/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى ، فتكون من الإستثناءات التى نصت عليها المادة الأخيرة ، بحيث لايوجد مايمنع من جواز إختصام الغير بناء على نـــص المـــادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى أمام محاكم أول درجة ، ومحاكم الدرجة الثانية (١) .

ويطالـــب جانـــب من الفقه المؤيد لهذا الإتجاه الأخير - وبحق - بضرورة السماح للغير صـــاحب المصلحة بالتدخل أمام محكمة الإستئناف ، طالما أنه يوجد إرتباطا بين طلبه ، وبيـــن الدعـــوى القضائية المنظورة أمام محكمة الإستئناف . وخاصة ، فى الأحوال التى يصـــل فـــيها الإرتباط بين طلب المتدخل ، وبين الدعوى القضائية المنظورة إلى حد عدم القابلـــية للـــتجزئة ، ومـــتى تطلب تطور النزاع ذلك ، إذ أن النزاع قد يتطور ، ويتطلب بالـــتالى إختصام الغير ، للحكم عليه بطلبات معينة ، فالسماح بإدخال الغير فى خصومة الطعـــن بالإســـتئناف لمســـاعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية يشبه فى هذا الوضع المـــتدخل الإنضـــمامى ، والذى يسمح بتدخله فى خصومة الطعن بالإستئناف . وكذلك ، إدخالـــه ، كـــى يضـــمنه (٢) ، ذلك أن التدخل أمام محكمة الإستئناف يكون فى دعوى قضـــائية عرضـــت ، ونوقشـــت أمام محكمة أول درجة ، ثم تم إستئناف الحكم القضائى الصادر فيها ، كما يوجد إرتباطا بين هذه الدعوى القضائية ، وبين طلب التدخل (٣) . كما

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إلـــيها ، بـــند ١٣٠ ، ص ٢٥٣ ، بند ١٣٤ ، ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ . وقارب : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٦ ، حيث يرى سيادته جواز إدخال الغير بأمر المحكمة ، لإظهار الحقـــيقة فقـــط ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالإستئناف ، بند ٣٦٨ ، ص ٦٣٠ ، حيث يرى سيادته وجوب تفسير نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى تفسيرا واسعا .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٢ ، ص ٢٥٩ ، بند ١٣٣ ، ص ٢٦٣ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣١ ، ص ٢٥٦ .

أن المــبررات الــتى تدفع إلى التدخل أمام محكمة الإستئناف تهدف فى المقام الأول إلى ســرعة الفصــل فى المنازعات ، وكسب الوقت ، وتقليل النفقات ، عما إذا رفع الطلب الخاص بالتدخل أمام محكمة الإستئناف بدعوى قضائية جديدة (١) ، كما أنه يمنع إحتمال تناقض الأحكام القضائية ، إذ من المتصور أن يصدر حكما فى دعوى قضائية معينة يحكم بالملكــية لشخص معين ، ثم يصدر حكما قضائيا آخر يقضى بملكية نفس الشئ لشخص آخــر مــن الغير . وعندئذ ، يصعب تنفيذ أى من الحكمين القضائيين ، إذ سيصطدم كل منهما بالآخر (٢) .

---

١ - أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٣٢ ، ص ٢٥٧ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٢ ، ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ .

وفى بيان مبررات أخرى للسماح بإدخال الغير ف خصومة الطعن بالإستئناف ، لمساعدة أحد الخصوم فيها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٢ ، وما يليه ، ص ٢٥٩ ، ومابعدها

الفرع الثانى

مدى تمتع المختصم بناء على أمـــر المحكمة ، فى الخصومة القضائيـــة المدنيـــة المنعقدة بين أطرافهـــا ، بصفـــة الخصم

يخـــتلف تمتع المدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بصفة الخصم بحسب ماإذا كان ماثلا فيها لتقديم مستند تحت يده . فعندئذ ، لايعتبر خصما ، لأنه لايوجه طلبا بالحماية القضائية ، وبين حالة ماإذا كان يجوز إختصامه عند رفع الدعوى القضائية من جانب الخصم الذى رفعها ، إذ أن اعتباره خصما فى هذه الحالة يرجع إلى مايتضمنه طلب الإدخال من طلب فى مواجهته ، أو إلى مايقدمه هو من طلب بالحماية القضائية ، أو الإنضمام (١) .

---

١ - أنظـــر : العشـــماوى : المـــرجع الســـابق ، الجـــزء الـــثانى ، بند ٨٢٩ ، ص ٣٥٨ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٧ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ ، ص ٣٨٩ .

الفرع الثالث

المثال النموذجى لاختصام الغير فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو دعوى الضمان الفرعية ، والمنصوص عليها فـــى المـــواد (١١٩) ، ومابعـدها مـن قانـــون المرافعات المصرى

تمهيد ، وتقسيم :

المثال النموذجى لاختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، هو دعـوى الضمان الفرعية ، والمنصوص عليها فى المواد (١١٩) ، ومابعدها من قانون المـرافعات المصـرى . **ودعـوى الضمان الفرعية هى** : الدعوى القضائية التى يقيمها طالـب الضمان على الضامن ، متصلة بخصومة قضائية أخرى ، ويرفعها إلى المحكمة القائمـة أمامهـا الدعـوى القضائية الأصلية ، لتفصل فيهما معا [١] . **ويقصد باختصام الضـامن** : إدخـال شخص من الغير فى خصومة قضائية مدنية قائمة ، بناء على طلب المدعى ، أو المدعى عليه ، لإلزامه بالضمان فى مواجهة طالب الضمان [٢] . فأساس دعـوى الضمان هو حق الرجوع بالضمان الذى يدعيه طالب الضمان " **المضمون** " فى مواجهـة الغـير " **الضامن** " ، بسبب مطالبة شخص له ، أو منازعته فى دعوى قضائية وجهها إليه ، فيلتزم الضامن أن يحمى طالب الضمان من منازعة وجهت إليه من شخص ثالث ، أو أن يعوضه ، إذا فشل فى الدفاع ، ورد المطالبة عنه [٣] .

واختصام الضامن يفترض بداهة أن الضامن من الغير بالنسبة للخصومة القضائية المدنية الأصلية المنعقدة بين أطرافها ، أما طالب الضمان ، فالغالب أن يكون هو المدعى عليه ،

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمي : المرجع السابق ، بند ٤٦٣ ، ص ٥٠٢ .

٢ - فى بـيان مركز صاحب الضمان ، ومركز الضامن ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٩ ، ص ٨٠ ، ومابعدها .

٣ - فى بـيان طبـيعة دعـوى الضمان الفرعية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٧ ، ، ص ٧٧ ، ومابعدها .

لكـــى يدفـــع عـــنه الضـــامن الطلبات الموجهة إليه ، أو يعوضه عن الحكم القضائى بها علـــيه [١] ، كمـــا لـــو رفعت الدعوى القضائية على المشترى باستحقاق العقار المبيع ، فيختصم المشترى البائع .

ولكـــن قد يحدث أن يكون طالب الضمان هو المدعى ، وذلك إذا ألجأه ذلك دفاع المدعى عليه ، كما إذا رفع مشترى العقار دعوى على جاره ، يطلب فيها تقرير حق ارتفاق على ملكـــه ، فأنكـــر المدعى عليه هذا الحق . فعندئذ ، يكون من حق المدعى أن يدخل البائع ضامنا ، لإثبات حق الإرتفاق الذى ذكره فى عقد البيع ، وضمن وجوده ، أو ليعوضه عن خسارة الدعوى القضائية ، **ومثاله أيضا** : المشترى الذى يرفع دعوى قضائية على حائز العقار المبيع ، لتسلمه منه ، ويختصم البائع فى الدعوى القضائية ، باعتباره ضامنا .

بـــل وكثـــيرا مـــايحدث ألا ينتظر المدعى منازعة المدعى عليه ، لإدخال الضامن ، بل يختصـــم المـــنازع ، والضـــامن معا من أول الأمر ، فيوجه إلى الأول طلباته الأصلية ، ويوجه إلى الضامن طلباته الناشئة عن الضمان إحتياطيا ، كأن يطلب تثبيت ملكيته للعين فـــى مواجهة المدعى عليه الأول ، واحتياطيا بإلزام المدعى عليه الثانى " **الضامن** " برد الثمـــن ، والـــتعويض ، وهذه الحالة لاتعتبر من حالات تعدد المدعى عليهم فى الدعوى القضـــائية ، حـــتى يمكن رفعها أمام المحكمة المختصة محليا بموطن أحدهما ، بل يجب رفعهـــا علـــى المدعـــى عليه الأصلى ، ولأن الضامن إنما يختصم فى طلب إحتياطى ، والعبرة هى بالمدعى عليه المختصم فى الطلب الأصلى [٢] .

وقـــد ينتظر صاحب حق الضمان صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية الأصلية ، ثم يرجع على الضامن بطريق الدعوى القضائية الأصلية ، لمطالبته بالتعويض ، وتسمى هذه الدعوى القضائية : " **بدعوى الضمان الأصلية** " ، كما لو رفع شخص دعوى قضائية علـــى المشترى ، مدعيا ملكية الشئ المبيع ، فانتظر المشترى حتى صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية لصالح المشترى . وعندئذ ، رفع دعوى الضمان الأصلية على البائع

---

١ - أنظـــر : عـــبد الباســـط جمـــيعى : مـــبادئ المرافعات ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٤٧٧ ، فتحى والى : المـــرجع الســـابق ، بـــند ٢٦٦ ، ص ٦٥٦ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٦٦٤ ، ص ٥٠٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٥ .

٢ - أنظـــر : محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، ص ٥٠٤ ، الهامش رقم (١) ، أحمد مسلم : أصول المـــرافعات ، بـــند ٥٤٦ ، ص ٥٩٠ ، وجـــدى راغـــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٥ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٢ .

، لتعويضـــه . بيـــنما ترفع دعوى الضمان الفرعية مقدما ، لتوقى خطر خسارة الدعوى القضائية الأصلية ، مما يؤدى إلى تفادى الحكم القضائى عليه فى هذه الدعوى القضائية .

إلا أنـــه يلاحـــظ أن دعوى الضمان الفرعية تحقق فائدة لطالب الضمان أكبر من دعوى الضمان الأصلية من عدة نواح :

فمـــن ناحـــية ، تعتـــبر دعوى الضمان الفرعية هى الوسيلة الوحيدة للإستفادة من دفاع الضـــامن عـــنه فـــى الدعوى القضائية الأصلية ، مما يساعده على عدم خسارة الدعوى القضـــائية الأصلية ، بينما لو سكت ، ولم يدخل الضامن ، كان عرضة لخسارة الدعوى القضائية ، بسبب وقوفه وحده فيها ، وعجزه عن إثبات حقه .

ومـــن ناحـــية أخرى ، إذا أهمل طالب الضمان فى إدخال الضامن فى الدعوى القضائية الأصلية ، ثم حكم عليه فيها ، فقد يسقط حقه فى مطالبة الضامن بالتعويض ، وبرد الثمن ، إذا أثبت الضامن أنه كان يستطيع الدفاع عن حق المشترى ، وتأييده فى وجه من نازعه فيه ، لو أن طالب الضمان كان قد أدخله فى الدعوى القضائية (١) .

كمـــا أن جمع دعوى الضمان مع الدعوى القضائية الأصلية الموجبة للضمان أمام محكمة واحدة ، للفصل فيهما معا ، فيه تسهيلا للإجراءات ، واقتصادا فى نفقات التقاضى ، ومن أظهر هذه المزايا أن مدعى الضمان " **المضمون** " يمكنه عن طريق رفع دعوى الضمان الفرعية إستصدار حكما قضائيا على الضامن ، فى الوقت الذى يصدر فيه الحكم القضائى عليه من الدعوى القضائية الأصلية ، بدلا من مقاضاته بدعوى قضائية مبتدأة .

وتمهـــيدا للبحـــث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفرع إلى ثمانية غصون متتالية ، وذلك على النحو التالى :

الغصن الأول : صور الضمان .

الغصن الثانى : دعوى الضمان قد تكون أصلية ، وقد تكون فرعية .

الغصن الثالث : إجراءات إدخال الضامن .

---

١ - أنظـــر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٣٢ ، ص ٣٦١ ، محمـــد حـــامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٦٤ ، ص ٥٠٢ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٣٦٧ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٥٤٩ ، ص ٥٩٢ .

الغصـــن الـــرابع : ترفع دعوى الضمان الفرعية أمام المحكمة الإبتدائية ، إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمامها - أيا كان قيمة دعوى الضمان .

الغصن الخامس : إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الجزئية ، فإنهـا لاتخـتص عـندئذ بـنظر طلـب الضمان ، إذا كانت قيمته قد تجاوزت حدود إختصاصها القضائى .

الغصـــن السادس : يجوز لطالب الضمان أن يطالب بإخراجه من الدعوى القضائية ، إذا لم يكن مطالبا بالتزام شخصى .

الغصـــن الســـابع : تحكم المحكمة فى الدعوى القضائية الأصلية ، ودعوى الضمان الفرعية بحكم قضائى واحد - كلما أمكن .

والغصن الثامن : إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فـإن الحكـم القضـائى الصادر على الضامن - عند الإقتضاء - يكون حكما قضائيا للمدعى عليه ، ولو لم يكن قد وجه إليه طلبات قضائية .
وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

الغصـــن الأول

صور الضمان

يشــمل الضــمان كــل حالـــة يكون فيها للملتزم بالدين حق الرجوع على شخص آخر ، لمطالبته بكل ، أو بعض مأأداه . ويتخذ الضمان الذى يبرر إختصام الضامن عدة صور ، فقـــد ينشأ عن نقل حق عينى ، أو شخصى من الضامن إلى طالب الضمان ، أو أن يقوم طالـــب الضـــمان بوفـــاء ديـــن يشـــترك فـــيه الضـــامن ، وهذا هو الضمان الكامل ، **ومـــثاله** : ضـــمان البائع لاستحقاق الشئ المبيع ، ويتميز هذا النوع من الضمان بوجود رابطـــة قانونية بين الضامن ، والمضمون ، يلتزم الضامن بموجبها بالضمان . وبالتالى ، يوجد فيه إلتزاما سابقا بالضمان .

وقد يتخذ الضمان صورة أخرى ، وذلك عندما يعرض الضامن بفعل منه طالب الضمان لمـــنازعة الغـــير ، ويعتبر الضامن مسئولا عن خسارة طالب الضمان الدعوى القضائية المـــرفوعة علـــيه . فعـــندئذ ، لاتوجد رابطة قانونية بين المضمون " **طالب الضمان** " ، والضـــامن ، كما أن مسئولية الضامن لاتترتب إلا إذا خسر المضمون الدعوى القضائية ، أى أنـــه لايوجـــد إلتزاما مسبقا بالضمان ، وهذا النوع يسمى ضمانا ناقصا [١] ، **ومثال ذلك** : إذا رفعت دعوى قضائية بتزوير سند ، أو ببطلانه ، فإن المدعى عليه يستطيع إذا خســـر الدعـــوى القضـــائية أن يرجع بالتعويض على الموظف الذى حرر السند ، أو قام بالعمل .

---

١ - أنظـــر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٠ ، فتحى والى : المرجع السابق ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٥ .

الغصن الثانى

دعوى الضمان قد تكون أصلية ، وقد تكون فرعية

دعـوى الضـمان قد تكون أصلية ، وقد تكون فرعية ، وتـرفع فى **الحالة الأولى** بطلب أصلى ، وفى **الحالة الثانية** : فإنها ترفع بطلب عارض . ويقدم الطلب الأصلى بالضمان بعـد انتهاء المنازعة بين الغير ، ومدعى الضمان ، أما الطلب العارض فهو الذى يكلف فـيه طالـب الضمان ضامنه بالدخول فى الخصومة القضائية المدنية القائمة بينه ، وبين الغـير ، ليسـمع الحكـم القضائى الصادر بإلزامه بتعويض الضرر الذى يصيب مدعى الضمان .

ومن الأفضل لطالب الضمان أن يلتجأ إلى رفع دعوى الضمان الفرعية ، لأنه فى الجمع بين دعوى الضمان الفرعية ، والدعوى القضائية الأصلية قصدا فى الإجراءات ، والنفقات ، والإسـتفادة مـن أوجه الدفاع التى قد تكون للضامن ، وإتاحة الفرصة للمضمون لكى يخرج من الدعوى القضائية الأصلية ، فلايتحمل مصاريفها ، وقد يترتب على عدم إدخال الضامن ، ضياع حق طالب الضمان فى الرجوع على الأول بدعوى قضائية أصلية ، إذا أثبت هذا الأخير أنه كان بإمكانه لو أدخل فى الدعوى القضائية الأصلية أن يدافع عنه فى مواجهة الغير ، ويدرأ فشله فيها (١) .

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

الغصن الثالث

إجراءات إدخال الضامن

يكفى إدخال الضامن بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية " **المادة (٣/١١٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، لأن الضامن يكون غير ممثل فى الخصومة القضائية أصلا ، ويستوجب ذلك وجوب تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ضد الضامن لدى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإعلانه بها ، بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وذلك حتى يكون إدخال الضامن ذا أثر فعال .

وقد يحتاج طالب الضمان إلى تأجيل الدعوى القضائية الأصلية ، إن لم تكن دعوى الضمان الفرعية قد رفعت ، أو رفعت ، ولكن تحدد لنظرها جلسة أخرى بعد الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، **غير أن المحكمة لاتلتزم بإجابة طالب الضمان إلى التأجيل إلا فى حالتين ، وهما :**

الحالة الأولى : إذا كان طالب الضمان قد كلف ضامنه بالحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو رفعه لها – **إن كان هو المدعى** – أو من تاريخ قيام السبب الموجب للضمان " **المادة (١/١١٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، وهو الأمر الذى يقتضى رجوع المضمون على الضامن [١] ، وذلك إذا كان السبب لاحقا على رفع الدعوى القضائية – **كما لو قدم الطلب الذى يثير حق الضمان فى صورة طلب عارض فى الدعوى القضائية** -- وإن كان السبب الموجب للضمان يتحقق عادة برفع الدعوى القضائية الأصلية ، إلا أنه قد يثار أثناء نظرها ، وذلك بإبداء الخصم وجها من أوجه الدفاع ، أو بتغيير طلب بما يقتضى إدخال الضامن ، وتبدأ عندئذ الثمانية أيام من تاريخ إبداء هذا الطلب [٢] .

والحالة الثانية : حالة عدم انقضاء الثمانية أيام بين تاريخ إعلان طالب الضمان بالدعوى القضائية ، أو رفعه لها – **إن كان هو المدعى** – أو قيام سبب الضمان ، وبين تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٣٦٩ .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٢ .

غير أنه يجب توافر شرطا هاما ، وهو وجوب أن تكون الدعوى القضائية الأصلية دعوى مدنية ، لأن الدعوى التجارية لاتحتمل بطبيعتها التأجيل (١) .

---

١ - أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٨ ، ص ٨٠

الغصن الرابع

ترفع دعــوى الضمان الفرعية أمام المحكمة الإبتدائية ، إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمامها - أيا كان قيمة دعوى الضمان

ترفع دعوى الضمان الفرعية أمام المحكمة الإبتدائية ، إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمامها - **أيا كان قيمة دعوى الضمان** (١) .

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٨ .

الغصن الخامس

إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الجزئية فإنهـــا لاتختص عندئذ بنظر طلب الضمـــان ، إذا كانت قيمته قـــد تجاوزت حدود إختصاصها القضائى

إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الجزئية ، فإنها لاتختص عندئذ بتحقـــيق طلـــب الضـــمان ، والفصل فى موضوعه ، إذا كانت قيمته قد تجاوزت حدود إختصاصـــها القضائى ، وتفصل فى الدعوى القضائية الأصلية وحدها ، وإذا ترتب على ذلك ضررا بسير العدالة ، فإنه يجب عليها عندئذ أن تحكم – **ومن تلقاء نفسها** – بإحالة الدعـــوى القضـــائية الأصلية ، وطلب الضمان إلى المحكمة الإبتدائية المختصة " **المادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

الغصن السادس

يجوز لطالب الضمـــــان أن يطالب بإخراجه مـــن الدعوى القضائية ، إذا لم يكن مطالبا بالتزام شخصى

صاحب الضمان هو خصما فى الدعوى القضائية الأصلية ، لأن هذه الدعوى القضائية إما أن تكون مرفوعة منه على الغير ، أو مرفوعة من الغير عليه ، كما أنه يكون خصما فى دعــوى الضـــمان الفرعية ، باعتباره طالب الضمان ، ويجوز لطالب الضمان أن يطالب بإخـــراجه من الدعوى القضائية ، إذا لم يكن مطالبا بالتزام شخصى [١] ، فالأمر يختلف بحســب مـــاإذا كان ملتزما فيها بالتزام شخصى ، أم لا ؟ . **ففى الحالة الأولى – أى حالة ماإذا كان ملتزما قبل من رفع الدعوى القضائية الأصلية بالتزام شخصى :**

فإنــه لايجــوز له الخروج من الدعوى القضائية الأصلية ، **ومثال ذلك** : حالة ماإذا رفع دائن دعوى قضائية على الكفيل ، فقام الكفيل بإدخال المدين ضامنا ، فإنه لايجوز للكفيل عــندئذ الخروج من الدعوى القضائية الأصلية ، لأنه يكون ملتزما شخصيا قبل الدائن ، ولأن التزام الضامن يكون مقصورا على الإلتزام بتعويض صاحب الضمان ، بسبب الحكم عليه فى الدعوى القضائية الأصلية ، ويسمى هذا الضمان : " **ضمانا بسيطا** " .

وفى الحالة الثانية – أى حالة كونه غير ملتزم بالتزام شخصى قبل من رفع الدعوى القضائية الأصلية – فإنه يجوز له عندئذ الخروج من الدعوى القضائية الأصلية ، **ومثال ذلك** : المشترى الذى رفعت عليه دعوى استحقاق الشئ المبيع ، فأدخل المشترى البائع له ضامنا . فعندئذ ، يجوز للمشترى أن يطلب الخروج من الدعوى القضائية الأصلية ، لأنه ليس ملتزما بالتزام شخصى قبل الغير الذى رفع الدعوى القضائية الأصلية ، ويسمى هذا الضمان : " **ضمانا شكليا** " .

ويرى جانب من الفقه أنه إذا خرج صاحب الضمان من الدعوى القضائية الأصلية ، فإن هـــذا الخروج يترتب عليه تفادى الحكم عليه بمصاريف الدعوى القضائية الأصلية ، بينما يحـــتفظ طالب الضمان بصفته كخصم فيها ، وكخصم فى دعوى الضمان . ولذلك ، فإنه

---

١ – أنظـــر : نبـــيل إسماعـــيل عمر : الإشارة المتقدمة ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٩ ، ص ٨٠ ، ٨١ .

يجوز الحكم عليه فى الدعوى القضائية الأصلية رغم خروجه منها ، كما يجوز الحكم له على الضامن ، إذا اقتضى الأمر [١] .

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن طالب الضمان بخروجه من الدعوى القضائية الأصلية لايفقد صفته كطرف فى الخصومة القضائية ، وإنما يظل طرفا فيها ، يتقيد بما تؤدى إليه إجــراءاتها ، وتنصرف إليه مايصدر فيها من أحكام قضائية ، ولكنه يكون طرفا ساكنا ، ويتحول إلى خصم ناقص ، بعد أن كان خصما كاملا ، وذلك لأن الخروج يرتب إنتقاصا لحقوقــه ، وواجباته التى تشكل مضمون مركزه ، حيث يتوزع مركز الخصم بينه ، وبين الضامن . ويبرر ظهور الضامن فى الخصومة القضائية ، وانفراده بإجراءاتها بالإستناد إلـــى نظــرية الحلـــول الإجــرائى . ويترتب على ذلك ، أن طالب الضمان رغم تحوله بخروجه من الدعوى القضائية الأصلية إلى طرف ساكن فى الخصومة القضائية ، يستطيع الــتدخل فى أية لحظة أثناء سيرها ، لتقديم طلبات ، أو لتعديل طلباته السابقة ، إذا خشى حدوث غش ، أو تواطؤ من الضامن مع الخصم الآخر [٢]

على حين يرى جانب آخر من الفقه – وبحق – أنه إذا خرج صاحب الضمان من الدعوى القضـــائية الأصلية ، فإنه لايعد عندئذ خصما ، ولاتقع عليه أعباء ، والتزامات الخصم ، وبالرغم من ذلك ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية يكون حجة فـــى مواجهـــته ، ويمكـــن تنفيذه ضده ، على أساس أن الضامن يحل محله ، أما دعوى الضمان ، فإنه يظل خصما فيها [٣] .

---

١ - أنظـــر : رمـــزى ســـيف : الوســـيط ، بند ٣١٧ ، ص ٣٧١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٧ ، إبراهـــيم نجيـــب ســـعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٥ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٥١

٢ - أنظر : أحمد ماهر زغلول : دعوى الضمان الفرعية ، بند ١٦٠ ، ص ٢١٤ .

٣ - أنظـــر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض فى المواد المدنية ، بند ٢٧٣ ، ص ٥٥٩ ، أحمد أبو الوفا ، المرجع السابق ، بند ١٩٢ ، ص ٢٠٤ ، فتحى والى : المرجع السابق ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٨ ، صـــلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٩ ، ص ٨٢ ، ومابعدها .

الغصن السابع

تحكم المحكمة فى الدعوى القضائية الأصلية ، ودعـوى الضمان الفرعيـة بحكـم قضائـــى واحد - كلما أمكن

تحكـم المحكمـة فى الدعوى القضائية الأصلية ، ودعوى الضمان الفرعية بحكم قضائى واحد - **كلما أمكن** .

والغصن الثامن

إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الحكم القضائى الصادر علـــى الضامن - عند الإقتضاء - يكون حكما قضائيا للمدعى عليه ، ولو لم يكن قد وجه إليه طلبات قضائية

إذا أمـــرت المحكمـــة بضـــم طلـــب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الحكم القضائى الصادر على الضامن - **عند الإقتضاء** - يكون حكما قضائيا للمدعى عليه ، ولو لم يكن قد وجه إليه طلبات قضائية [1] .

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

الفرع الرابع

يوجد فارقا بين اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وبين إدخاله فيها لتقديم ورقة ، أو مستند تحت يده ، يكون منتجا فيها

يوجد فارقا بين اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وبين إدخالــه فيها ، لتقديم ورقة ، أو مستند تحت يده ، يكون منتجا فيها " **المــادة (٢٦) من قــانون الإثبات المصرى** " ، أو اختصامه لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحص الشئ ضروريا للبت فى الحق المدعى به " **المادة (٢٧) من قــانون الإثــبات المصــرى** " [١] . **ففــى الحالة الأولى** : يصبح المدخل فى الخصومة القضــائية المدنــية المنعقدة بين أطرافها خصما فيها ، له ماللخصوم من حقوق ، وعليه ماعلــيهم من واجبات ، لأن طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بيــن أطــرافها يعتبر فى حد ذاته طلبا قضائيا موجها إلى الغير ، فيحوله إلى خصم عند قبولــه . **أمــا فى الحالة الثانية** : فإن ادخال الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطــرافها ، لــتقديم ورقــة ، أو مستند تحت يده ، يكون منتجا فى الدعوى القضائية ، أو اختصــامه لإلــزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحص الشئ ضروريا للبت فى الحق المدعى به ، يعتبر بمثابة إجراء تحقيق أساسى ، يؤدى إلى إيجــاد حــل للــنزاع ، ولايترتب عليه إعتبار الغير عندئذ طرفا فى الخصومة القضائية

---

١ - فللخصم فى الدعوى القضائية أن يطلب من المحكمة الإذن بإدخال الغير أثناء سير الدعوى القضائية المدنية ، لإلزامه بتقديم محرر تحت يده ، ، أو اختصامه لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا بــه ، مــتى كان فحص الشئ ضروريا للبت فى الحق المدعى به ، وذلك فى الحالات التى يجوز فيها إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده ، وهى حالة ماإذا كان القانون الوضعى يجيز تقديم المحرر ، أو تسليمه ، أو أن يكــون المحــرر مشــتركا بين الطالب ، وحائزه - كما لو كان محررا لمصلحتهما ، أو مثبتا لحقوقهما ، والتزاماتهما المتبادلة - وكذلك ، إذا كان قد سبق أن استند إليه الخصم فى الدعوى القضائية فى أى مرحلة مــن مــراحل الخصومة القضائية المدنية . وكذلك ، يجوز إدخال الغير لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحص الشئ ضروريا ، للبت فى الحق المدعى به " المادة (٢٧) من قانون الإثبات المصرى " .

المدنية المنعقدة بين أطرافها ، طالما لم توجه إليه طلبات قضائية فيها [١] ، فهو لايعتبر خصــما فـــى الدعوى القضائية بمعنى الكلمة ، إذ أنه لم يكن طرفا فى إجراءات المطالبة القضـــائية ، فلــم تباشـــر مطالبة باسمه ، أو إرادته فى مواجهة أحد أطراف الخصومة القضـــائية الأصـــليين ، كما لم تباشر مطالبة من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية فى مواجهـــته ، فهـــو أقرب للشاهد منه إلى الخصم ، ويقتصر دوره على تقديم الدليل ، وفقا للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات المصرى " المواد (٢١) - (٢٦) " [٢] ، أما إذا وجـــه طلـــبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية بعد إدخاله ، فإنه يعتبر بمثابة متدخل إختيارى ، إذا توافرت شروط التدخل [٣] .

---

١ - أنظـــر : العشـــماوى : المـــرجع الســـابق ، الجـــزء الـــثانى ، بند ٨٢٩ ، ص ٣٥٨ ، أحمد أبو الوفـــا : المـــرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٧ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخـــاص ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قـــانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ ، ص ٣٨٩ نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والـــتجارية ، ص ٣٩٦ ، صـــلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٢ ، ص ٧٣ ، بند ١٦٤ ، ص ٣١٩ ، ٣٢٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨ - مجموعة النقض - س (٢٣) - ص ٥٤٢

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارات المتقدمة .

الفرع الخامس

يجب التمييز بين إدخال شخص مـــن الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بيـــن أطرافها ، وبين إختصامه فيها بقصد تصحيح شكل الدعوى القضائية ، لجعلها مقبولة

يجب التمييز بين ادخال شخص من الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وبيـــن اختصـــامه بقصـــد تصـــحيح شـــكل الدعوى القضائية ، لجعلها مقبولة ، **ومثال ذلك** : إختصام شخص لتمثيل أحد الخصوم قانونا ، لعدم توافر أهليته فى الدعوى القضائية ، وإدخـــال المشترى فى دعوى الشفعة التى يرفعها الشفيع على البائع ، واختصام المدين فى الدعوى غير المباشرة ، والتى يرفعها الدائن على مدين مدينه . وفى كل هذه الحالات ، يكون اختصام الغير بمثابة تصحيح لشكل الدعوى القضائية ، أو إكمال الشروط الازمة لقـــبولها ، ولـــيس اختصاما للغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، حيث لاتوجد خصومة قضائية مدنية قد انعقدت ، أو طلبا يوجه إلى الغير ، بل إن الغير لايوجد فى مثل هذه الحالات أصلا (١) .

فالخصـــم العارض هو شخصا من الغير يكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنية قائمـــة فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفســـه ، أو بحـــق مرتـــبط به ، أو لتأييدَ طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلـــبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالـــب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه . ومن هذا التعريف يتضح أن صور الخصم العارض تنحصر فى حالة التعدد العارض ، وذلك لأن الـــتعدد الـــذى حدث فى أطراف الخصومة القضائية إنما حدث أثناء سيرها . وقد يوجب القانون الوضعى فى بعض الحالات التعدد الأصلى للخصوم فى الدعوى القضائية ، **ومثال ذلـــك** : دعـــوى قســـمة المـــال الشـــائع ، إذ يجب أن ترفع على باقى الشركاء " المادة

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

وفى دراســـة حـــق الخصم العارض فى تسيير الخصومة القضائية " تعجيل الخصومة القضائية ، الحضور ، تصحيح الإجراء الباطل ، تحقيق طلبات الخصم العارض " ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٧٧ ، ومايليه ، ص ٣٤٣ ، ومابعدها .

(١/٨٣٦) مـــن القــانون المدنى المصرى " ، ودعوى الشفعة ، إذ يجب أن ترفع على الـــبائع ، والمشترى ، ويرى جانب من الفقه أنه يجوز قياسا على هذه النصوص القانونية الوضــعية صــياغة قاعدة عامة ، مؤداها : " أن تعدد الخصوم يكون حتميا ، كلما كان موضـــوع الخصـــومة القضائية غير قابل للتجزئة ، ولو لم ينص القانون الوضعى على وجـــوب هذا التعدد " [١] ، ولكن يرى جانب آخر من الفقه – وبحق – أن حالات التعدد الأصـــلى للخصـــوم فـــى الدعـــوى القضائية قد وردت فى القانون على سبيل الحصر ، والإستثناء . وبالتالى ، لايجوز القياس عليها [٢] .

فـــإذا رفعت الدعوى القضائية التى يجب فيها التعدد الأصلى للخصوم ، دون اختصام من يجب اختصامه فيها ، فقد اختلف الفقه بشأنها ، فيذهب جانب من الفقه إلى أنها تكون غير مقــبولة ، ولايســتثنى مـــن ذلـــك إلا ماتنص عليه المادة (١١٥) من قانون المرافعات المصـــرى ، والتى يجوز بمقتضاها للمحكمة – إذا كان التعدد الحتمى من جانب المدعى علـــيه – أن تأمر باختصام صاحب الصفة [٣] . بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الصفة تكون متوافرة للخصم الذى اشترك فى الإجراءات ، ولكن تكون الإجراءات ناقصة ، لعدم استكمالها . ولذلك ، فإنه يجب على المحكمة إستكمال النقص فى الإجراءات ، وإلا صدر الحكم القضائى عندئذ فى الدعوى القضائية منعدما [٤] .

ويـــثور التســـاؤل عـــن مركز هذا الخصم الذى يختصم تصحيحا للأوضاع ، وهل يعتبر خصـــما أصـــليا فى الدعوى القضائية ، أم خصما عارضا فيها ؟ . خاصة ، وأن القانون الوضـــعى يوجب إختصامه فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ولو بعد انتهاء ميعاد الطعن بالإســـتئناف ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ؟ . حيث نص فى المادة (٢/٢١٨) مـــن قـــانون المرافعات المصرى على أنه فى حالة تعدد المحكوم عليهم ، ورفـــع بعضـــهم طعنا صحيحا ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧١ .

٢ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ص ٤٧ .

٣ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٣ ، ص ٣٧٠ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧١ .

للمحكوم عليهم الآخرين الذين فوتوا ميعاد الطعن ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو قبلوه ، الطعن فيه ، ولو بعد فوات الميعاد ، فإن لم يقم أحد باستعمال هذه الرخصة ، أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن ، فإن لم يفعل ، قضت الحكم من تلقــاء نفسها بعدم قبول الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فالثابت أن الخصــومة القضائية فى هذه الحالة تكون متعددة الأطراف تعددا إجباريا ، وأن صفة الخصم فى الدعوى القضائية كانت مقررة لهذا الخصم منذ بدء الخصومة القضائية ، أو بدء الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وليس أثناء سير الخصومة القضائية ، بدليل أنه إذا لم يقم الخصم المكلف باختصامه بهذا الإختصام ، لأدى ذلــك إلى عدم قبول الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فيها ، لانعدام الصفة .

وقد استقرت محكمة النقض المصرية على أنه إذا كان رفع الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضــائى الصــادر فى الدعوى القضائية من بعض الطاعنين ، أو على بعض المطعون علــيهم بــاطلا ، فإن الطعن يبطل بالنسبة للجميع ، ويكون الأمر كذلك ولو رفع الطعن الباطل فى الميعاد (١) . ونتيجة لذلك ، فإن هذا الخصم يعتبر أصليا ، وليس عارضا ، إذ أن صــفته تكــون مقــررة منذ بدء الخصومة القضائية ، فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الأصلية (٢) .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨ - مجموعة النقض - ٢٣ - ٥٤٢ - ٥ .

٢ - أنظــر : صلاح احمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ص ٤٩ .

الفرع السادس

لايجوز إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلا إذا وجد إرتباطا بين الدعوى القضائية المعروضة ، وبين شخص من الغير ، مما كان يبرر وجود تعدد فى الخصوم عند رفعها ، باختصام الغير فى هذا الوقت

لايجــوز إدخــال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلا إذا وجد إرتباطا بين الدعوى القضائية المعروضة ، وبين شخص من الغير ، مما كان يبرر وجود تعدد فى الخصوم عند رفعها ، باختصام الغير فى هذا الوقت . ولهذا ، فإنه فى حالة وحدة المســألة المــثارة إذا كــان يمكن التعدد الإختيارى إبتداء ، فإنه لايجوز إدخال الغير فى الخصــومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى كانت قد بدأت دون تعدد [١] .

وعلــى ذلــك ، يفــترض هذا الإدخال فى القانون الوضعى المصرى وجود إرتباطا بين الدعوى القضائية الأصلية ، وبين طلب الإدخال .

ويمكــن لمن لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أن يتدخل فيها ، ويكون تدخله إختصاميا ، فإن لم يتدخل ، فإنه يكون لأى من طرفيها إدخاله فيها ، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، قبل يوم الجلسة المحددة لنظرها [٢] .

وصــلة الإرتــباط المفترضــة بيــن الطلب الأصلى ، وطلب إدخال الغير فى الخصومة القضــائية المدنــية المــنعقدة بين أطرافها هى مسألة موضوعية ، يترك تقديرها لمحكمة

---

١ - أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥٢ .

٢ - أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إلــيها ، بــند ٤١ ، ص ٧١ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥١ ، حيث يرى ســيادته أن تدخل الغير فى هذه الحالة يكون تدخلا إنضماميا مستقلا ، على أساس أنه يختصم أحد طرفى الخصــومة القضــائية المدنية ، إنطلاقا من أخذه بما يسير عليه الفقه فى إيطاليا من تسمية هذا التدخل بأنه تدخلا إنضماميا مستقلا .

الموضوع ، ولاتخضع المحكمة فى تقديرها عندئذ لرقابة محكمة النقض (١) ، باعتبار أن التقدير عندئذ يكون مسألة واقع ، طالما أن المحكمة قد بنت تقديرها على أسباب سائغة . وكذلك ، إذا قدم الخصم طلبا عارضا مرتبطا بالطلب الأصلى ، فإنه يجوز أن يختصم من كـــان ذا صفة بالنسبة للطلب العارض ، **ومثال ذلك** : إذا كانت هناك دعوى تقرير ملكية عقـــار ، وقـــدم الخصم طلبا عارضا بإبطال بيع المدعى عليه للعقار ، فإنه يجوز عندئذ إدخال المشترى (٢) .

وغالـــبا مـــايكون طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مقدمـــا من المدعى عليه ، لأن المدعى يملك عند بدء الخصومة القضائية المدنية إختصام جمـــيع مـــن يمكن رفع الدعوى القضائية عليهم ، وإذا حدث أن اختصم المدعى أحدا من الغـــير بعد رفع الدعوى القضائية ، فإن الغالب أن يكون ذلك الإختصام كى يصبح الغير مـــن المدعيـــن ، لامـــن المدعى عليهم ، وذلك لأن الغالب حينما يرفع الدعوى القضائية يختصم فيها جميع المدعى عليهم . كما أن المدعى يكون حرا فى رفع الدعوى القضائية علـــى مـــن يريد مخاصمته . بينما نجد عكس ذلك بالنسبة للمدعى عليه ، حيث يجوز له إدخـــال مـــن كـــان يمكن أن يكون مدعيا ، أو مدعى عليه (٣) ، ولما كان عرض هذه الطلـــبات على المحكمة قد يؤدى إلى الإضرار بحسن سير العدالة ، وتعطيل الفصل فى الدعـــوى القضـــائية ، فقـــد اشـــترط القانون الوضعى لقبولها أن تكون مرتبطة بالطلب الأصلى (٤) .

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٩ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥٢ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ .

٣ - أنظر : كيوفندا : نظم القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٠ ، ص ٢٢٤ ، نقلا عن : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، ص ٦٥٣ ، الهامش رقم (٣) .

٤ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , edition 20 , 1981 , NO . 406 , P .

وانظر أيضا : محمد حامد فهمى : المرافعات ، بند ٤٧٦ ، ص ٥١٤ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢ .

الفرع السابع
تحدد المحكمة من مــن الخصوم فى الدعوى القضائية يقوم باختصام الغير

تحـــدد المحكمـــة من من الخصوم فى الدعوى القضائية يقوم باختصام الغير ، وهى فى تحديدها هذا تقدر من من الخصوم سيستفيد من وجود الغير فى الخصومة القضائية المدنية المـــنعقدة بيـــنهم ، فتقوم المحكمة بتكليفه باختصام الغير فيها ، فى ميعاد لايتجاوز ثلاثة أسابيع ، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بطلب قضائى يوجه إلى الغير ، متضـــمنا شـــرحا للدعـــوى القضائية ، وبيانات الطلب القضائى ، وتؤدى عنه رسوما قضـــائية ، ويودع فى قلم كتاب المحكمة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ويقيد ، ثم يتم إعلانه إلى الغير عن طريق قلم المحضرين فيها .

الفرع الثامن
ميعاد قبول طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنيـــة المنعقدة بيـــن أطرافها

لـم يحدد المشرع الوضعي الوضعى ميعادا معينا لقبول طلب إدخال الغير فى الخصومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والمفروض ألا يترتب على إدخال الغير تأخير الفصـــل فـــى الدعـــوى القضائية (١) . ولذلك ، يتجه الرأى قياسا على باقى الطلبات العارضـــة إلـــى عدم قبول طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلا إلى حين قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، فلايقبل الطلب بعد انقضاء هذا الميعاد (٢) ، إلا إذا نص القانون الوضعى على ميعاد آخر ، لايجوز بعده إختصام الغــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها . وعلى ذلك ، إذا لم يختصم الشـــفيع البائع ، والمشترى فى المواعيد التى يخول فيها القانون الوضعى طلب الشفعة ، إعتبرت دعوى الشفعة غير مقبولة ، ولايغير من ذلك تدخل المشترى ، أو اختصامه فى الدعوى القضائية بعد انقضاء هذه المواعيد (٣) .

---

١ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٤ ، ومايليه ، ص ١٩٦ ، ومابعدها .

٢ – أنظـــر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى ، بند ٨٢٥ ، ص ٣٥٣ .

٣ – أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٠٧ .

الفرع التاسع
لايحتاج إدخال الغير فـــى الخصومة القضائية المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها إلى الحصول على إذن من المحكمة

لايحتاج الخصم إلى الحصول على إذن من المحكمة لإدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنـية المـنعقدة بيـن أطرافها ، وذلك لأن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصـرى يـنص على أن للخصم أن يدخل فى الدعوى القضائية المدنية من كان يصح إختصـامه فيها عند رفعها ، دون اشتراط الحصول على إذن من المحكمة بذلك ، وذلك لأن الإختصـام يعتـبر إستكمالا للدعوى القضائية ، ومن حق الخصم فيها أن يقدم طلبا عارضا إلى شخص من الغير ، دون اشتراط الحصول على إذن من المحكمة بذلك . وإذا أثـير نزاع حول قبول هذا الطلب العارض ، نظرا لاعتراض الخصم الآخر على هذا ، فإنه يجب أن تحكم المحكمة عندئذ فى قبول هذا الطلب [١] .

ولايعتـبر الغير خصما فى الدعوى القضائية إلا منذ لحظة قبول المحكمة لطلب إدخاله . وبالتالى ، فإن المحكمة تنظر فى مسألة قبول إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بعد تقديم الطلب ، لترى مدى توافر شروط قبوله ، أما إشتراط الإذن قبل إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يؤدى إلى أن لايكـون لقـبول ، أو عدم قبول المحكمة لهذا الطلب القضائى أية معنى ، ولو كان الإذن شـرطا ضروريا لنص المشرع الوضعى عليه ، مثلما فعل بالنسبة للمدعى ، أو المدعى علـيه ، مـن أنه يجوز له أن يقدم من الطلبات العارضة ماتأذن المحكمة به ، مما يكون مرتـبطا بـالدعوى القضائية الأصلية " **المادتان (١٥/١٢٤) ، (٤/١٢٥) من قانون**

---

١ – أنظـر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى ، بند ٨٢٣ ، ص ٣٥١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٠ ، ص ٢٠٣ . وقـارن : أحمد ماهر زغلول : دعوى الضمان الفرعية ، بند ٩٩ ، ص ١٢٤ ، بند ١٤٦ ، ص ١٩٦ ، ١٩٧ ، حيث يرى سيادته أن المشرع الوضعى المصرى قد اشترط إذن المحكمة لإدخال الضامن ، ويأخذ الإذن صورة الإستجابة لطلب تأجيل الدعوى القضائية ، فإذا ماقررت المحكمة الإستجابة لطلب التأجيل ، إعتبر ذلك إذنا منها بإدخال الضامن فى الدعوى القضائية الأصلية ، ويستثنى من ذلك : إذا كان الخصم قـد كلف ضامنه بالحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو قيام السبب الموجب للضمان .

المـرافعات المصـرى " . ولايصـح الإحتجاج بنص المادة (٢٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والذى جاء على النحو التالى :

" للمحكمـة أثـناء سير الخصومة ولو أمام الإستئناف أن تأذن فى إدخال الغير لإلزامه بتقديم محرر تحت يده إذا كان منتجا فى الدعوى الأصلية " ، إذ أن نص المادة (١١٧) مـن قانون المرافعات المصرى هو نصا قانونيا وضعيا عاما ، وقد جاء خاليا من شرط الإذن ، أمـا نـص المادة (٢٦) من قانون الإثبات المصرى ، فهو نصا قانونيا وضعيا خاصا ، ينطبق على حالة معينة ، لايعتبر فيها المدخل خصما فى الدعوى القضائية ، بل أقرب إلى الشاهد فيها (١) ، (٢) .

---

١ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٠ ، ص ٣١٠ .

٢ - ويجب إحترام ميعاد التكليف بالحضور عند تدخل الغير ، أو اختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإلا جاز للمحكمة - بناء على طلب صاحب المصلحة ، وهو المدعى عليه بالنسبة لطلـب التدخل ، والمختصم بالنسبة لطلب الإدخال - أن تحكم باعتبار هذا الطلب كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٠٦ .

الفرع العاشر

إدخال الغير لأول مرة أمام محكمة الإستئناف

فـــى القانـــون الوضعـــى الفـــرنسى

لم تكن مسألة إختصام الغير بهدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه تثـــير مشـــكلة فى فرنسا ، فقد كان الفقه ، وأحكام القضاء متفقين على جوازه ، وعندما صـــدر قـــانون المرافعات الفرنسى سنة ١٩٧٥ ، نصت المادة (٣٣١) منه على جواز إختصام الغير بهدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، وإنما قام الخلاف حول جواز إختصام الغير فى خصومة الطعن بالإستئناف بهدف الحكم عليه ، فقد وقفت محاكم الإستئناف فى فرنسا موقفا متشددا تجاه هذا النوع من الإختصام ، وذلك لأن هذا الطلب – **وهو اختصام الغير بهدف الحكم عليه** – يعتبر طلبا جديدا ، مما يؤدى إلى مخالفة مبدأ التقاضى على درجتين . كما أن الغير الذى يتم إختصامه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، سوف يضطر إلى طلب إخراجه من الخصومة القضائية ، نظرا لأنه سيجد نفسه فى خصومة قضائية متطورة [٢] .

أمـــا محكمة النقض الفرنسية ، فقد وقفت موقفا غامضا بشأن مسألة إختصام الغير بهدف جعـــل الحكـــم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه ، إذ أنها قد فرقت بين اختصام الغـــير لأول مـــرة أمام محكمة الإستئناف ، واختصام الغير فى دعوى الضمان ، حيث أصدرت أحكاما قضائية عديدة قبلت فيها إختصام الغير لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، **ومـــن الأمثلة على ذلك** : حكمها بقبول إختصام بنكا ، بناء على طلب حامل شيك غير مدفـــوع ، بعد أن سبق له رفع الدعوى القضائية ضد أحد المظهرين [٢] . وعلى العكس من ذلك ، فقد رفضت إختصام الضامن فى دعوى الضمان ، تأسيسا على مبدأ عدم جواز

---

١ - أنظر :

Paris , 14 Mai 1960 , J . C . P . 1960 , I V . ed . A , NO . 3748 .

٢ - مشـــارا لهـــذا الحكـــم لـــدى : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته ، بند ٣٤٧ ، ص ٦٠٦ ، صـــلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٢٢ ، ص ٢٣٣ .

إبـداء الطلـبات الجديـدة أمام محكمة الإستئناف [١] ، وقد انتقد الفقه فى مجموعه هذه التفرقة غير السليمة من محكمة النقض الفرنسية ، فى التمييز بين اختصام الغير العادى ، وبيـن إختصام الضامن فى دعوى الضمان ، على أساس أن الإختصام فى كلتى الحالتين يشـكل إسـتثناء على مبدأ التقاضى على درجتين ، ويعتبر مخالفة لمبدأ عدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف .

وإزاء هـذا الموقف من محكمة النقض الفرنسية ، والذى ترتب عليه وجود الإختلاف بين موقف محكمة النقض الفرنسية ، وموقف محاكم الإستئناف فى فرنسا بخصوص إختصام الغـير بهـدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه ، فقد نادى البعض بضـرورة تدخـل المشـرع الوضعى الفرنسى لحسم الموقف [٢] ، وقد صدر المرسوم الفرنسـى بتاريخ (٢٨) أغسطس سنة ١٩٧٢ ، والذى نص فى المادة (٩٨) منه على أنه :

" الأشـخاص الذين يمكنهم التدخل إختياريا فى الإستئناف ، يمكن إدخالهم " إختصامهم " أمـام نفـس المحكمـة بهـدف الحكـم علـيهم عـندما يتطلب تطور النزاع ضرورة إختصامهم " .

وقـد أعادت المادة (٥٥٥) من قانون المرافعات الفرنسى الصادر سنة ١٩٧٥ صياغة نفس النص [٣] . ويعتبر تطور النزاع شرطا ضروريا لاختصام الغير بهدف جعل الحكم القضـائى الصـادر فى الإستئناف حجة عليه ، ولكن لم يوضع له تعريفا محددا بواسطة

---

١ - أنظر :

Cass . Civ . 8/11/1877 . S . 1877 . I . 147 ; Cass . Civ . 10 Avril 1964 . D . 1965 . P . 1 ; Cass . Civ . 24 Juin 1845 . D . P . 1845 . 1 . 344 ; Civ . 21 Juin 1876 . D . P . 1877 . 1 . 437 ; Civ . 6 Novembre 1974 . J . C . P . 1974 . I V . P . 416 ; Civ . 26 Fevrier 1970 . Bull . Civ . II , NO . 74 , P . 56 ; Civ . 4 Octombre 1972 . Bull . Civ . I I I . NO . 497 , P . 364 .

٢ - أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٢٢ ، ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ .

٣ - أنظر :

GERARD LEGIER : L'intervention forcee et l'evolution du litige , Recueil Dalloz . 1978 . Tome . 1 . Chron . P . 151 et s .

واضـــعى هـــذه النصوص التشريعية . ويخضع تفسير نص المادة (٥٥٥) من مجموعة المـــرافعات الفرنســـية . وبالتالى ، فكرة تطور النزاع للموازنة بين إحترام مبدأ التقاضى على درجتين ، والرغبة فى سرعة ، وكفاية العدالة . ويعتمد تفسير تطور النزواع على مـــدى رجحـــان أى مـــن القاعدتين على الأخرى ، ويلاحظ أن معظم الأحكام القضائية الصـــادرة منذ عام ١٩٧٣ فى فرنسا قد اتبعت مفهوما يهدف فى المقام الأول إلى حماية مبدأ التقاضى على درجتين (١) ، وهناك إتجاهين :

الإتجاه الأول : يفسر تطور النزاع تفسيرا واسعا .

والإتجاه الثانى : يعطى له تفسيرا ضيقا (٢) .

---

١ – أنظر :

Rennes , 27 Fevrier 1974 , Rev . Trim . Dr . Civ . 1974 . 862 ; Paris , 17 Avril 1975 . Gaz . Pal . 1975 . 2 . 442 ; Paris , 10 Juillet 1976 . Gaz . Pal . 1977 . 1 . Som . 132 ; Paris , 11Janvier 1975 . Gaz . Pal . 1975 . 1 . 413 ; Paris , 12 Mai 1976 . Gaz . Pal . 1977 . 1 . Som . 55 ; Lyon 6 Juillet 1976 , J . C . P . 1977 . 11 .

٢ – أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٢٣ ، ومايليه ، ص ٢٣٥ ، ومابعدها

الفرع الحادى عشر

تجد الطلبات العارضة المقدمة فــى مواجهة الغير مجالا واسعا أمام محاكم أول درجة فــــى القانون الوضعى المصرى ، بينما لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية

تنص المادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لايجــوز فــى الإســتئناف إدخــال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفــاد النص المتقدم ، أنه لايجوز إدخال شخصا لم يكن طرفا أمام محكمة أول درجة ، كخصم لأول مرة فى خصومة الطعن بالإستئناف . فالطلبات العارضة المقدمة فى مواجهة الغــير " **إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها** " وإن كانت تجــد مجالا واسعا أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى المصرى ، إلا أنه لايجوز تقديمهــا أمام محاكم الدرجة الثانية (١) . والسبب فى ذلك ، يرجع إلى أن قبولها عندئذ

---

١ - إســتقر القضاءان الأهلى ، والمختلط فى ظل قانون المرافعات المصرى القديم على عدم قبول إدخال الغــير فى خصــومة الطعــن بالإســتئناف ، فقد قضى بأنه : " لايجوز لأحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإســتئناف أن يقدم طلبا عارضا إلى شخص خارج عنها ، ولم يكن مختصما فى الدعوى القضائية الصادر فــيها الحكم القضائى المستأنف " ، أنظر : إستئناف مختلط - جلسة ١٩٤٤/٣/٢٩ - مجلة التشريع - والقضاء - س (٥٦) - ص ٩٨ .

كمــا صدرت عدة أحكام من محكمة الإستئناف المختلطة تفيد عدم قبول إدخال الغير ف خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر على سبيل المثال : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٨٩٠/٢/٢٦ - مختلط مج - م (٢) - ص ٣٧٧ ، ١٨٩١/١/١٤ - مج - م (٣) - ص ١٣٤ .

ومع ذلك ، فقد قضى بجواز قبول إختصام الغير أمام محكمة الإستئناف ، إذا كان موجها إلى شخص يصح لــه التدخل إختياريا ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٨٩٦/١/٩ - مج - م (٨) - ص ٧١ .

ولمــا صدر قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، نص فى الفقرة الأولى من المادة (٤١٢) على عدم جواز إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف أمام محكمــة الإستئناف ، مقننا بذلك ماستقر عليه القضاءان الأهلى ، والمختلط ، والسبب فى ذلك يرجع إلى أن إدخال خصما لأول مرة أمام محكمة الإستئناف يؤدى إلى حرمانه من إحدى درجتى التقاضى ، ويتعلق

يؤدى إلى تفويت إحدى درجتى التقاضى بالنسبة للغير ، وبالنسبة للخصوم فى الدعوى القضائية ، ويتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام ، كما يؤدى إلى جعل محكمة الإستئناف بمثابة محكمة أول درجة بالنسبة للجميع . وبالتالى ، تكون الأحكام القضائية الصادرة منها عندئذ نهائية ، رغم أنها محكمة أول درجة .

فالخصومة القضائية أمام محكمة الإستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة ، وبنفس الصفة التى اختصموا بها أمامها [١] . وبالتالى ، فالسماح لشخص بالمثول لأول مرة أمام محكمة الإستئناف يعنى تفويت إحدى درجتى التقاضى عليه ، ويتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام [٢] .

وتنص المادة (٢/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ولايجوز التدخل فيه " فى الإستئناف " إلا ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه وبالنسبة للتدخل الإختصامى لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، فإن نص المادة (٢/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى قد منعه منعا مطلقا [٣] ،

مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، الطبعة الثالثة ، ١٩٦١ ، ص ٨٧٢ .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/١٢/١٢ - مجموعة النقض ٢٥ - ١٤٢٧ - ٢٤٢

٢ - فى بيان القيود الواردة على قبول الخصم العارض فى خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٨ ، ومايليه ، ص ٢٠٣ ، ومابعدها .

٣ - لم يتضمن القانون الأهلى نصا يجيز التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ، والسبب فى ذلك ، أنه لم يكن يجيز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . وكذلك ، لم ينص القانون المختلط عليه ، مع أنه كان قد أجاز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والحكمة من ذلك - فى نظر واضعى القانون الوضعى المصرى - هى تفادى حرمان الخصوم فى الدعوى القضائية التبعية من ميزة التقاضى على درجتين .

وقد استقر القضاءان الأهلى ، والمختلط على موقفين يغاير أحدهما الآخر ، بالنسبة للتدخل الإختصامى لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . فبالنسبة للقضاء الأهلى ، فلم يجز التدخل الإختصامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ودرجت أحكام القضاء الأهلى على ذلك ، فقد قضى بأنه : " إذا أراد شخص أن يتدخل فى خصومة قضائية ، وكانت حقوقه غير مستمدة من حقوق الخصوم - أى أنه غير دائن لأحدهم - ويمكن أن يعود عليه ضررا من الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، فإن له عندئذ أن يرفع بحقه

دعوى قضائية مستقلة ، أو أن يتدخل فى النزاع أمام محكمة أول درجة ، لأن تدخله يجعله مدعيا فى طلب جديــد ، يريد أن يستصدر به حكما قضائيا ، فى نزاع قائم بين الغير . ومن ثم ، لايجوز قبوله أمام المحكمة الإســتئنافية ، وذلــك لأن طلــبه يكون طلبا جديدا أمام محكمة الإستئناف ، وهذا الأمر يكون ممنوعا قانونــا " ، أنظــر : حكم محكمة إستئناف مصر - جلسة ١٩٢٦/١١/١٠ - المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم الأهلية - السنة (٢٨) - رقم (٢٩) - ص ٤٢ .

أما موقف القضاء المختلط ، فهو يكون موقفا مغاير تماما ، إذ أنه قد أجاز التدخل الإختصامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ويعزز القول بجوازه نص المادة (٣٣٨/٢٩٥) على جواز التدخل ممن يصيبه ضررا من الحكم فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ويؤكد هذا الرأى فى القانون المختلط أن الشخص الــذى يعود عليه ضررا من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يكون له حق الطعن فيه بطريق معارضة الخصم الثالث أمام المحكمة التى أصدرت الحكم فى الدعوى القضائية - أيا كانت درجتها - ولو كانــت محكمة الإستئناف . وبالتالى ، يحق له التدخل فى الخصومة القضائية أمام هذه المحكمة ، قبل صدور حكمها من باب أولى ، أنظر : محمد حامد فهمى ، المرجع السابق ، بند ٧٢٢ ، ص ٧٠٠ .

وقــد أخــذت بهذا الرأى الدوائر المجتمعة بمحكمة الإستئناف المختلطة ، وذلك بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٢٢/١٢/٢٧ - مجلة التشريع ، والقضاء - السنة (٣٥) - ص ١٢٧ .

وقد قضت محكمة الإستئناف المختلطة بأنه : " يجوز الدخول خصما ثالثا أمام محكمة الإستئناف لأول مرة من الدائن الذى له حق المعارضة من الغير ، فى حالة ماإذا كان الحكم القضائى المستأنف قد صدر بناء على تواطــؤ مدينه مع الغير " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٩٢٩/١٢/٧ - المحاماه المصرية - س (١٠) - العددان (٦) ، (٧) - ص ٦٢٠ - رقم (٣٠٦) .

كما قضت بأنه : " التدخل الإختصامى ليس فى حقيقته سوى إعتراضا سابقا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن شروط قبوله فى خصومة الطعن بالإستئناف يحكمها نفس شروط هذا الطعن " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٩٤١/٦/٢٦ - مجلة التشريع ، والقضاء - السنة ٥٣ - ٤٠ - ١٩٤١ ، ص ٢٣٢ .

وقضت بأنه : " لايجوز التدخل من الغير فى الإستئناف إلا من الذين لهم حق الإعتراض على الحكم الصادر فى الدعــوى القضــائية " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٩٣٨/١٢/١٥ - مجلة التشريع ، والقضاء - س ٥١ - ٣٨ - ١٩٣٩ ، ص ٦٧ .

كما قضت بأنه : " يمكن التدخل فى الإستئناف من جانب هؤلاء الذين تكون لهم صفة فى الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لأن الحكم القضائى الذى يتدخلون فيه يمكن أن يلحق بهم الضرر " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٩٣٨/١٢/٢٢ - مجلة التشريع ، والقضاء - السنة ٥١ - ٣٨ - ١٩٣٩ ، ص ٧٨ .

وقد إستحدث قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ أحكاما جديدة بالنسبة للتدخل أمــام محكمة الدرجة الثانية ، على عكس الحال فى القانون الأهلى ، فقد نص فى المادة (٢/٤١٢) على

فلايجـوز الـتدخل الإختصـامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ، للمطالبة بذات الحق موضـوع الخصـومة القضائية ، أو بحق مرتبط به ، طالما لم يكن خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف .

ولكـن الحكـم الـذى يصدر برفض التدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المـنعقدة بيـن أطرافها أمام محكمة أول درجة يترتب عليه ألا يعتبر المتدخل طرفا فى الدعـوى القضائية الأصلية ، أو طرفا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، ولكن مع ذلك ، فإنـه يكـون محكوما عليه فى طلب التدخل ، ويكون له بهذه الصفة أن يطعن فى الحكم

عـدم جـواز التدخل الإختصامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ليطالب بذات الحق موضوع الخصومة القضـائية ، أو بحق آخر يكون مرتبطا به ، طالما أن المتدخل لم يكن خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المسـتأنف ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، طبعة سنة ١٩٦١ ، ص ٨٧٣ ، عبد المنعم الشرقاوى ، المرجع السابق ، ص ٧٥٧ ، أحمد أبو الوفا : المرفعات المدنية ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٦٣ ، ص ١٠١٧ .

واسـتثناء من ذلك ، فإنه يجوز التدخل الإختصامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ممن يجوز لهم الإعتراض عـلى الحكـم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية ، عملا بنص المواد (٤٥٠) ، ومابعدها " المادة (٢/٤١٢) مـن قـانون المـرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والأشخاص الذين يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية وفقا لهذه المادة هم :

١ – مـن يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها – كالمستحق فى وقف ، والقاصر بالنسبة للحكم على ناظر الوقف ، أو على الوصى – بشرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطئه ، أو إهماله الجسيم .

٢ – الدائنون ، والمدينون المتضامنون ، والدائنون ، والمدينون بالتزام غير قابل للتجزئة ، بالنسبة للدعاوى القضائية التى يكون خصما فيها الدائن ، أو مدين منهم .

وهـؤلاء وحدهـم يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ويترتب على ذلـك ، أنـه يجـوز لهم التدخل لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، بنفس الشروط التى يتطلبها القانون الوضعى المصرى لقبول إعتراضهم .

وقـد أجيز التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ممن يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعـوى القضـائية ، لأنـه من الأفضل أن يتدخل فى الخصومة القضائية قبل صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، بدلا من انتظار صدور الحكم القضائى فيها ، ثم يعترض بعد ذلك ، مما يستلزم إعادة الـنظر فى الدعوى القضائية من جديد ، فى حدود ماأثاره المعترض . فعندئذ ، يكون التدخل من شأنه أن يعجل بصدور أحكام قضائية تكتسب الحجية القضائية ، فيتفادى بذلك طرح النزاع من جديد .

القضـــائى الصادر بعدم قبول تدخله [١] ، فإن طعن فى هذا الحكم ، فإن له أن يتدخل فى الطعــن بالإســتئناف المــرفوع عــن الحكــم القضـــائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية [٢] .

---

١ - أنظــر : نقــض مــدنى مصــرى - جلســة ١٩٦٦/٥/١٩ - السنة (١٧) - ص ١١٨٩ ، ١٩٦٦/٦/٢٢ - س (١٧) - ص ١٤٣٤ ، ١٩٦٩/١٢/٢ - س (٢٠) - ص ١٢٤٨ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٦/٢٢ - السنة (١٧) - ص ١٤٣٤ .

الفرع الثانى عشر

متى كلف الغير بالحضور لإحدى الجلسات التى تنظر الدعوى القضائية المدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة فيها ، فإنه يكون عليه أن يعد نفسه طرفا فيها ، وتعين عليه أن يحضر فيها ، ويبدى دفاعه ، وأن يتابع سيرها (١)

متى كلف الغير بالحضور لإحدى الجلسات التى تنظر الدعوى القضائية المدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة فيها ، فإنه يكون عليه أن يعد نفسه طرفا فيها ، وتعين عليه أن يحضر فيها ، ويبدى دفاعه ، وأن يتابع سيرها ، فإن لم يحضر ، فإن المحكمة تحكم فى غيبته ، كما أن له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، بطرق الطعن المتاحة لأطراف الخصومة القضائية الأصلية ، كما أن للخصوم الأصليين فيها أن يطعنوا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، إذا صدر لصالحه ، مختصمين إياه فى الطعن (٢) .

ويعترف قانون المرافعات المدنية ، والتجارية للغير المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بحق تسييرها . فالمحكمة تعقد أثناء سير الخصومة القضائية المدنية جلسات تسمى جلسات المرافعة ، يحضر فيها الخصوم ، أو يحضر فيها من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فإذا غاب أحدهم ، فإن غيابه سوف يؤثر على سيرها ، وينشأ هذا الحق للغير المتدخل تدخلا إختصاميا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها ، وذلك لأن تسيير الخصومة القضائية المدنية يعتبر عملا تحفظيا ، يهدف إلى منع الحكم القضائى بسقوطها ، أو انقضائها بمضى المدة (٣) . فيملك المتدخل الإختصامى فى الخصومة

---

١ - فى دراسة حقوق الدفاع المقررة للخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٨٦ ، ومايليه ، ص ٣٦٥ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٧ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٤٠ .

القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بصفته مدعيا فى الدعوى القضائية تسييرها ، عن طـــريق تعجـــيلها ، أو تكليف خصمه فى الدعوى القضائية بالحضور ، وذلك لأنه يكون خصــما كـــاملا ، تـــتوافر فـــيه الصفات الكاملة فى الخصم ، حتى ولو زالت الخصومة القضـــائية المدنـــية الأصلية بين الطرفين الأصليين ، ولو كان زوالها بسبب تركها من جانـــب المدعـــى الأصلى ، أو بسبب تسليم المدعى الأصلى بطلبات المدعى ، لأن ذلك لايؤثر فى بقاء طلب المتدخل الإختصامى فيهما فى مواجهتهما (١) .

كما أن المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، للحكم عليه ببعض الطلبات ، أو الضامن فى دعوى الضمان الفرعية يكون فى مركز المدعى عليه ، ويكون لـــه كـــل سلطات الطرف فى الخصومة القضائية المدنية ، بصفته خصما كاملا . وللحكم بشـــطبها ، وبالـــتالى ، ، فإنه يكون له الحق فى تسييرها ، فيملك فى حالة إهمال من قام باختصـــامه القـــيام بعـــبء تسييرها أن يتخذ موقفا إيجابيا ، ويتمسك بسيرها (٢) ، **ومن ذلـــك** : أن حضـــوره فى حالة غياب المدعى ، أو من قام باختصامه ، يحول دون شطب الخصومة القضائية المدنية ، وذلك لأنه يلزم للحكم بشطبها غياب أطرافها معا . وكذلك ، فإنه يجب لكى يحكم القاضى بالوقف للجزائى للخصومة القضائية المدنية التى اختصم فيها ســـماع أقوالـــه ، إذ قد يكون من مصلحته السير فيها . كما يملك التنازل عن الجزاءات المنهية لها ، بصفته مدعيا عليه ، **مثل** : إعتبارها كأن لم تكن ، وسقوطها ، إذ أنها تكون مقررة لمصلحته بصفته مدعيا عليه .

وتـــرمى إجـــراءات تســـيير الخصومة القضائية المدنية إلى تحريكها نحو الأمام ، وهذه الإجـــراءات تشمل مايتخذ عند ركودها ، ومايتخذ أثناء سيرها ، لمنع إنقضائها ، أو منع ركودها . وبالتالى ، دفعها للأمام ، حتى تصل إلى الحكم القضائى فيها ، **وهذه الإجراءات**

---

١ - أنظـــر : فنسان : المرجع السابق ، بند ٧٥٢ ، ص ٩٧٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، بند ٨٤٦ ، ص ٣٧٧ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بـــند ٢٥٣ ، ص ٦٣٥ ، محمـــود محمـــد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٦ ، ص ٣٧٥ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

هى :

أولا – تعجيل الخصومة القضائية المدنية :

يطلــق تعبــير تعجــيل الخصومة القضائية المدنية على الإجراء الذى يؤدى إلى تحريك الخصــومة القضائية المدنية الراكدة ، أيا كان سبب هذا الركود : **الوقف ، أو الإنقطاع ،** أو الشــطب . وتعتــبر الخصــومة القضائية المدنية راكدة ، طالما لم يحدد تاريخا معينا للجلسة التالية لنظر الدعوى القضائية ، أو لاتخاذ إجراء فيها . وقد يحدث بعد تقديم طلب الــتدخل فيها أن تقف لأى سبب كان ، سواء كان وقفا إتفاقيا ، أو قانونيا ، أو تنقطع ، أو يتم شطب الدعوى القضائية . فعندئذ ، يقع على عاتق الغير المتدخل ، أو المختصم فيها عــبء تسييرها ، إذا كان فى مركز المدعى ، وذلك بأن يقوم بتعجيلها ، بل ويجوز للغير المــتدخل ، أو المختصــم فيها إذا كان فى مركز المدعى عليه فى الدعوى القضائية أن يعجلها [١] ، ويتم هذا التعجيل عن طريق طلبه تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمــة المختصــة ، وتكلــيف الخصــوم الآخرين بالحضور فيها [٢] . فيجوز للغير المــتدخل ، أو المختصــم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أن يعجل الخصومة القضائية المدنية الموقوفة ، بعد انتهاء مدة الوقف الإتفاقى – **وذلك خلال ميعاد ثمانية أيام من انتهاء مدة الوقف ، ويجب إعلان التعجيل خلال هذا الميعاد** – أو الجزائى – **فور إنتهاء مدة الوقف التى حددتها المحكمة ، بعد قيامه بالإجراء المطلوب** – وبالتالى ، فإنه إذا لم يقم المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالتعجيل خلال ميعاد الثمانية أيام – **فى حالة الوقف الإتفاقى** – ولم يقم أحد من الخصوم فى الدعوى القضائية بتعجيلها ، إعتبر تاركا لخصومة التدخل . وبالتالى ، تزول المطالبة القضائية الخاصة به ، ومايترتب عليها من آثار [١] . وفى حالة الوقف الجزائى ، إذا لم

---

١ – أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٧٣ .

٢ – أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٩ .

٣ – أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٥/٣/١٧ – مجموعة القواعد القانونية – الجزء الأول – ص ٦٣١ – رقم (٥٥) ، ١٩٦١/١١/٢٩ – س (١٢) – ٧٢١ ، ١٩٦٢/١/٣١ – س (١٣) – ١٤١ .

يقم بتعجيل الخصومة القضائية المدنية ، بدأت مدة سقوطها بعد انقضاء مدة الوقف . وإذا زال سبب الوقف التعليقى ، أو القانونى ، فإن المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يملك أيضا أن يعجلها [١] .

وإذا كان الغير مختصما فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، فإنه يكون له بصفته مدعيا عليه هذا الحق [٢] ، ولكنه لايستخدمه إلا إذا كانت له مصلحة فى ذلك ، فإذا لم تكن له مصلحة فى ذلك ، فإنه لايقوم عندئذ بتعجيلها خاصة ، وأنه إذا لم يقم المدعى الأصلى ، أو من قام باختصامه بتعجيلها ، فإنه سيترتب على ذلك إعتبار المدعى تاركا لها – **إذا كان الوقف إتفاقيا** – أو بدء مدة سقوطها ، بعد انقضاء مدة الوقف – **إذا كان الوقف جزائيا** – وفى ذلك تحقيقا لمصلحة الغير المختصم فيها [٣] ، وإذا زال سبب الوقف القانونى ، أو التعليقى ، فإنه يجوز له تعجيلها ، إذا اقتضت مصلحته ذلك .

وكذلك ، إذا لم يقم المدعى بالإجراء المطلوب ، أى لم يقم برفع الدعوى القضائية بالمسألة الأولية ، أى قصر فى استصدار حكما قضائيا نهائيا فى الدفع ، وذلك لكى يطالب باعتبارها كأن لم تكن ، أو ليطلب من المحكمة أن تفصل فيها بحالتها [٤] ، أما إذا لم يكن له مصلحة فى تعجيلها ، فإنه لايجوز له ذلك ، لانعدام المصلحة ، وذلك لأنه يفتقد المفترض الضرورى لمباشرة أى طلب ، أو دفع يقوم به .

وفى حالة سقوط الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يجوز للمتدخل الإختصامى فيها أن يعجلها ، لكى يقطع مدة السقوط ، عملا بنص المادة (١٣٤) من قانون المرافعات المصرى ، طالما لم يحدث تغييرا على حالته ، ويعلن من يقوم مقام

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٣٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٢ ، ص ٦٤٣ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٢٨ ، ص ٤٦١ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٨٩ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، ص ٣٣٧ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٨ ، ص ٣٢٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٣ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى: مبادئ ، ص ٣٣٨ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٢ ، ص ٦٤٠ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٣٧ ، فتحى والى : الوسيط بند ٣١٢ ، ص ٦٤٣ .

الخصـــم الذى توفى ، أو فقد أهليته ، أو زالت صفة من يمثله ، كما يجوز لمن يقوم مقام الخصم أن يعجلها ، وذلك فى مواجهة المتدخل الإختصامى (١) .

وفـــى حالـــة شطب الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يجوز للغير المـــتدخل تدخـــلا إختصـــاميا فيها ، أو المختصم فيها أن يعجلها ، ويتم هذا التعجيل عن طريق تحديد جلسة أمام المحكمة لنظرها ، وإعلان الخصوم فيها بورقة تكليف بالحضور لها ، ولكن يشترط أن يتم هذا الإعلان خلال ستين يوما من تاريخ الشطب ، وإلا أعتبرت الدعوى القضائية كأن لم تكن (٢) .

ثانيا – الحضور :

يؤثـــر الحضـــور ، أو الغـــياب علـــى سير الخصومة القضائية المدنية ، ذلك أن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية يرتب على غياب الخصمين معا شطبها ، وذلك إذا لم تكن الدعـــوى القضـــائية صالحة للحكم فيها . وعلى ذلك ، فعلى الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والمختصم فيها الحضور ، وإلا تعرضت للركود ، فى حالة غياب الخصومَ الآخرين . ولذلك ، فإن الحضور يعد من إجراءات تسييرها .

و يخـــول المركز القانونى للخصم الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، كمظهر من مظاهر تسيير الخصومة القضائية المدنية الناشئة عنها ، ويكفى إثبات حضور خصم واحد ، أيا كان وضعه – مدعيا ، أو مدعيا عليه ، أصليا ، أو متدخلا ، ولو كان تدخلـــه إنضـــماميا – حـــتى تسير الخصومة القضائية المدنية ، ويتوقى شطب الدعوى القضائية (٣) .

---

١ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٥٦ ، ص ٣٩٤ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفـــوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٤٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٦٥٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٣٢ ، ص ٤٦٦ ، ٤٦٧ .

٢ - أنظـــر : أحمـــد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٨ .

٣ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، المقالة المشار إليها ، ص ١٧٩ .

ويقوم الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فـيها بإثـبات حضوره فى محضر الجلسة ، عند المناداه ، ولكن مع ذلك ، فإنه يجوز له إثـبات حضـوره إذا حضـر فـى أى وقـت ،قبل انتهاء الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

ولايشترط حضور الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصـم فيها بنفسه ، بل يجوز أن يحضر عنه من يوكله من المحامين . كذلك ، يجوز أن يحضـر عـنه أيضا من يوكله من زوج ، أو أقارب إلى الدرجة الثالثة . فالقاعدة فى القضاء المدنى أنه لايلزم حضور الخصم شخصيا ، بل يجوز حضوره عن طريق وكيله ، ولكـن يجـوز للمحكمـة أن تأمر بإحضار الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها شخصيا ، لاستجوابه - **سواء من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب خصمه** - وعندئذ ، يكون عليه أن يحضر فى نفس الجلسة التى حددها قرار المحكمة [١] .

ويشـترط لصـحة حضـور الغير المتدخل فى الخصومة القضتائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها عن طريق وكيل له أن يحضر عنه من يجوز توكيله ، ويجب على الوكيل أن يثبت عندئذ وكالته فى الخصومة القضائية المدنية ، والأصل أن يتم إثباتها فـى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ولكن يجوز إثباتها فى ميعاد لاحق تحـدده المحكمـة ، على أن يتم ذلك فى جلسة المرافعة على الأكثر ، كما يجب أن يقرر حضوره عن موكله فى محضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية [٢] .

فـإذا تخلف أحد الشروط المتقدم ذكرها ، أعتبر الغير المتدخل فى الخصومة القضتائية المدنـية المـنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها غائبا ، وقد يؤثر غياب الخصوم فى الدعوى القضائية على سيرها . خاصة ، إذا ماغاب المدعى ، والمدعى عليه الأصليان ، الغير المتدخل فى الخصومة القضتائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها .

---

١ - أنظـر : أحمـد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٣٥ ، ص ٥٣٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٤٣٧ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٣١ ، ص ٥٣٧ ، وجدى راغب فهمى الإشارة المتقدمة ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٤٣٧ ، ٤٣٨ .

حالة غياب الخصوم جميعا :

إذا غاب جميع الخصوم فى الدعوى القضائية – **الأصليين ، والعارضين** – فإننا نفرق بين حالـــة ماإذا كانت الدعوى القضائية المدنية صالحة للفصل فيها ، أم غير صالحة للفصل فيها ؟ :

الحالة الأولى – حالة ماإذا كانت الدعوى القضائية المدنية صالحة للفصل فيها ، ولم يحضر أحد من الخصوم :

فعندئذ ، تحكم المحكمة فى الدعوى القضائية . وتكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فـــيها إذا كـــان كـــل الأطراف فيها قد أبدوا دفاعهم ، وهى تعتبر مسألة تقديرية لمحكمة الموضـــوع ، حيـــث تـــتوقف على مدى توافر عناصر تكوين الرأى القضائى فيها ، من عدمه [١] .

ويجوز للمحكمة إذا رأت الحكم فى الدعوى القضائية أن تحكم فى نفس الجلسة التى غاب الخصوم فيها ، أو تؤجل النطق بالحكم القضائى إلى جلسة تالية .

والحالة الثانية – إذا كانت الدعوى القضائية غير صالحة للفصل فيها :

فإن المحكمة تحكم عندئذ بشطب الخصومة القضائية المدنية ، حيث لاتستطيع السير فيها ، وتحقيقها مع غياب أطرافها .

ولايعنى شطب الخصومة القضائية المدنية زوالها ، وإنما تظل قائمة ، وكل مايترتب على الشطب أن تستبعد القضية من جدول القضايا المتداولة فى الجلسات أمام المحكمة . وحينئذ ، لاتعـــود الخصومة القضائية المدنية إلى السير إلا عن طريق تعجيلها من أحد الخصوم فيها ، سواء كان خصما أصليا ، أم عارضا ، وغالبا مايقوم به المدعى ، والذى يقع عليه عـــبء تســـيير الخصومة القضائية المدنية [٢] . وبالتالى ، فإنه يجوز للغير المتدخل فى الخصـــومة القضـــائية المدنـــية المـــنعقدة بين أطرافها ، والذى يأخذ مركز المدعى فيها

---

١ – أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٧ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، ص ٥٢٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٤ ،ص ٤٤٤ .

٢ – أنظـــر : محمـــد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٣١ ، ص ٤٧٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، بـــند ٤٣٤ ، ص ٥٤٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٧ ، أحمد مســـلم : أصول المرافعات ، بند ٤٩٣ ، ص ٥٢١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٧ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٤٤٤ .

القضائية تعجيلها ، كما يجوز تعجيل الخصومة القضائية المدنية أيضا من جانب المختصم فـيها [١] ، ويتم تعجيلها بتقديم الغير المتدخل ، أو المختصم فيها طلبا بتحديد جلسة أمام المحكمـة لنظرها ، وإعلان الخصم بورقة تكليف بالحضور لها ، ويتم هذا التعجيل خلال ستين يوما من تاريخ الحكم بالشطب ، وإلا اعتبرت الخصومة القضائية المدنية كأن لم تكن .

غـياب المـتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

إذا غاب الغير المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فـإن هـذا الغـياب لايؤثر على سيرها ، والسبب فى ذلك ، أنه يعتبر قد أبدى دفاعه فى صـحيفة التدخل فيها ، ويدل عدم حضوره على عدم رغبته فى إبداء دفاع جديد [٢] ، وذلـك لأن الغياب الذى يؤثر فى نظر الدعوى القضائية ، ويؤدى إلى تأجيلها هو الغياب الـذى يفـترض فيه جهل الخصم الغائب بقيامها ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، وهو أمرا لايتوافر فى حق المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، لأنـه يقـدم طلب التدخل فيها بنفسه ، ولكن يجب ألا يخل الحكم القضائى الذى يصدره القاضى بحقوق الدفاع . ولذلك ، فإنه لايجوز للمدعى عليه الحاضر طلب الحكم القضائى على المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بطلب ما ، وذلـك إحتراما لحقوقه فى الدفاع ، والذى يكون غائبا بالنسبة للطلب الأخير من المدعى عليه .

فـإذا تعـدد المدعـون فـى الدعـوى القضائية ، وغابوا جميعا ، بأن غاب المتدخلون الإختصاميون . وكذلك ، المدعون الأصليون ، أو غاب البعض ، وحضر البعض الآخر ،

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظـر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٦ ، ص ٥٤٧ ، عبد الباسط جميعى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٤ ، ص ٣٠٥ ، وجـدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٨ ، ٣١٩ ، ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٣ . وقارن : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٤٠ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٤٨٤ ، ص ٥٢٤ ، حيث يشترط هذا الجانب من الفقه لكى تحكم المحكمة فى الدعوى القضائية عندئذ أن يتمسك المدعى عليه بذلك ، أو أن يبدى أقوالا ، أو طلبات فيها .

فإن ذلك لايؤثر عندئذ على سير الخصومة القضائية المدنية ، إذ يكون حضور واحد منهم كافيا ليحول دون الشطب (١) .

غياب الغير المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

يخـتلف الأمر بالنسبة للغير المختصم فى الخصومة المدنية المنعقدة بين أطرافها ، إذ قد يجهـل طلب إدخاله خصما فيها ، رغم إعلانه صحيحا له ، لأن علمه بصفته مدعيا عليه فـى الخصـومة القضائية المدنية التى تم إختصامه فيها يعتبر فى نظر قانون المرافعات المدنـية ، والتجارية علما حكميا ، أو قانونيا ، قد لايطابق العلم الفعلى . لذلك ، فإنه إذا انتفـت شـبهة جهل المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بطلب إدخالـه فـيها ، فإنه لايلتفت إلى غيابه ، ولايؤجل عندئذ نظر الدعوى القضائية ، بينما يؤجل نظر الدعوى القضائية إذا صح إفتراض جهله الفعلى بقيامها ، حتى تتاح له فرصة أخرى لإعلانه بهذا الطلب . وبالتالى ، يمكن له الحضور فى جلسة أخرى (٢) .

ونفرق بين ماإذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد تم صحيحا ، وبين ماإذا كان باطلا :

الحالة الأولى – إذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية صحيحا :

إذا تحققـت المحكمـة مـن صحة الإعلان الموجه إلى المختصم فى الخصومة القضائية المدنـية المـنعقدة بين أطرافها ، فى حالة غيابه ، فإنه يجب عليها عندئذ تأجيل الدعوى القضـائية لجلسـة تالية ، مع أمرها من قام باختصامه بإعادة إعلانه ، لحضور الجلسة الجديـدة ، وهـو يعلـنه بورقة تكليف بالحضور ، يشار فيها إلى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية السابقة ، ويحدد فيها تاريخ الجلسة الجديدة ، وإنذاره أنه فى حالة تغيبه ، سوف يحكـم فـى الدعـوى القضـائية ، ويعتبر الحكم القضائى الصادر فيهاعندئذ حضوريا ، ولايعتبر ذلك إخلالا بحقوق الدفاع المقررة له ، إذ كان فى إمكانه الحضور ، وإبداء أوجه

---

١ - أنظـر : العشـماوى : المـرجع السـابق ، الجـزء الـثانى ، بـند ٦٨٠ ، ص ١٤٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٤١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٤ .

٢ - أنظر : أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٤٤٦ .

دفاعــه ، ولكنه لم يفعل [١] . ولايقصد بالحكم فى الدعوى القضائية أن تفصل المحكمة فــيها فــى نفس الجلسة ، وإنما يجوز لها تأجيل نظرها ، مع اعتبار الخصومة القضائية عندئذ حضورية بالنسبة له [١] .

ولكــن يجــب علــى المحكمـــة أن تحكم بالتأجيل لإعادة إعلان المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها الغائب فى الحالات الآتية :

الحالــة الأولــى – إذا حضر المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى جلسة سابقة :

إذ الأصل أن المحكمة لايجب عليها الحكم بالتأجيل إلا فى حالة غيابه فى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن حضوره فى الجلسة الأولى المحددة لنظرها ، يفيد علمه بها . ومن ثم ، تعتبر الخصومة القضائية المدنية عندئذ حضورية بالنسبة له ، إذ أن علــة التأجــيل – وهــى **افتراض جهله بالدعوى القضائية** – تكون منتفية فى هذه الحالة .

الحالة الثانية – إذا أودع مذكرة بدفاعه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية :

فعندئذ ، تعتبر الخصومة القضائية حضورية بالنسبة له .

الحالــة الثالــثة – إذا أعلــن المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لشخصه :

فعــندئذ ، يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حضوريا بالنسبة له ، ولو تخلف عن الحضور .

والحالــة الــرابعة – إذا كانــت الدعوى القضائية التى تم إختصامه فيها هى دعوى قضائية مستعجلة :

فهــذه الدعاوى القضائية لاتحتمل التأخير ، فالهدف منها هو الحصول على حماية قضائية ســريعة ، لمواجهــة خطــرا يهــدد المركز القانونى الذى يراد حمايته . فعندئذ ، تفصل المحكمـــة فــى الدعــوى القضائية ، ولاتحكم بالتأجيل ، طالما أن إعلان صحيفة إفتتاح

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٨ ، ص ٥٥٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فــتحى والى : الوســيط ، بــند ٣١٠ ، ص ٦٣٥ ، أحمــد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٤٤٦ .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٧٠ .

الدعــوى القضـــائية إلى المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها قد تم صحيحا (١) .

الحالة الثانية – إذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلا :

إذ تـــأكد للمحكمـــة عـــدم صـــحة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية للمختصم فى الخصـــومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها ، فى الجلسة الأولى المحـــددة لنظرها ، فإنها تحكم عندئذ بتأجيل نظر الدعوى القضائية إلى جلسة تالية ، يعاد فـــيها إعلانـــه إعلانا صحيحا بواسطة خصمه الذى طلب إدخاله فى الخصومة القضائية المدنـــية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها ، أو بواسطة من تأمره المحكمة بذلك من الخصـــوم فـــى الدعوى القضائية ، فى حالة إختصامه فيها بناء على أمر المحكمة (٢) . وتؤجـــل المحكمـــة عندئذ نظر الدعوى القضائية ، لإعادة إعلان صحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا إلى المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها ، مع تكليفه بالحضور ، وليس لمجرد إعادة الإعلان . ولهذا ، فإنه إذا تم الإعلان باطلا ، فإن على المحكمة إذا غاب المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فـــى الجلســـة الجديدة الأمر بالتجديد مرة أخرى (٣) . وتأمر المحكمة المدعى بتصحيح الإعـــلان ، حـــتى ولو كانت الدعوى القضائية مستعجلة . ولايقتصر الإعلان على ورقة تكليف بالحضور ، كما هو الحال فى حالة التأجيل لغيابه فى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية (٤) . وتعتبر الجلسة التالية للإعلان الصحيح هى الجلسة الأولى بالنسبة للمختصم فى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإذا لم يحضر ، فإنه

---

١ - أنظـــر : رمـــزى ســـيف : الوسيط ، بند ٤٣٨ ، ص ٥٥١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٤١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٢٠ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٥ .

٢ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٤٠ ، ص ٥٥٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٢١ ، فـــتحى والى : الوســـيط ، بـــند ٢٢٦ ، ص ٥١٠ ، أحمـــد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٤٦ ، ص ٤٤٦ .

٣ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٢٦ ، ص ٥١٠ ، الهامش رقم (٤) .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٢١ .

يجـب علـى المحكمـة تأجيل نظر الدعوى القضائية ، لإعلانه بالحضور بورقة تكليف بالحضور (١) .

١ - أنظـر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٦٦ ، ص ٥١١ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٤٤٧ .

المبحث الثالث
الشكل الذى تقدم فيه الطلبات العارضة
" الشكل الإجرائــى للطلبات العارضة "

تمهيد ، وتقسيم :

الشكل الذى تقدم فيه الطلبات العارضة قد يكون هو الشكل العادى لتقديم الطلبات الأصلية – أى بصــحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وتدفع عنها رسوما قضائية ، ويتم قيدها ، وإعلانها إلى من وجهت إليه – وقد تبدى شفاهة فى الجلســة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثبات ذلك فى محضــرها ، وتــؤدى عنها رسوما قضائية " المادة (١٢٦ / ٢) من قانون المرافعات المصرى " (١) .

وتمهــيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلــب الأول – الطــريق الأول : إبــداء الطلــب العارض بالمعنى الفنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وتدفع عنه رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعــلان صــحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إلى من وجه إليه ، وفقــا للقــاعدة العامــة فــى إعلان الدعاوى القضائية " المادة (١/١٢٦) من قانون المــرافعات المصــرى " ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة ، وإلا اعتــبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " .

والمطلــب الــثانى – الطــريق الثانى : إبداء الطلب العارض شفاهة فى الجلسة المحــددة لنظر الدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثباته فى محضرها ،

---

١ – فى دراســة الشــكل الإجرائى الذى تقدم فيه الطلبات العارضة ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥٧ ، ومايليه ، ص ٣٠٦ ، ومابعدها .

وتؤدى عنه رسوما قضائية إلى كاتب الجلسة " المادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى " .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

الطريق الأول

إبداء الطلب العارض بالمعنى الفنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وتدفع عنه رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبـــل الجلسة المحـــددة لنظـــر الدعوى القضائية إلى مـــن وجه إليـــه ، وفقا للقاعدة العامة فـــى إعلان الدعـــاوى القضائيـــة " المـــادة (١/١٢٦) مـــن قانون المرافعـــات المصرى " ، فـــى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعـــات المصرى

يـــتم إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – سواء كان بناء على طلب أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأمر المحكمة – بالإجراءات المعتادة لـــرفع الدعوى القضائية ، أى بإيداع صحيفة دعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، ثم إعلانها للغير [١] ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " [٢] . فإذا كان الإعلان بناء على طلب أحد الخصوم ، فعليه أن يراعى فى تكليفه للغير بالحضور المواعيد العادية للحضور ، والتى تنص عليها المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنـــية المـــنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، فإنها تحدد ميعاد للحضور لايتجاوز ثلاثة أســـابيع " المـــادة (٢/١١٨) من قانون المرافعات المصرى " ، كما تعين الخصم الذى

---

١ - ويندرج فى حالاته ، طلب الضمان .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٧٥) لسنة ١٩٧٦ ، والمنشور فى الجريدة الرسمية – العدد (٣٥) ، الصادر فى ١٩٧٦/٨/٢٦ .

يقــوم بإدخاله . فإدخال الشخص المراد إختصامه لايقوم به قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظر الدعــوى القضــائية الأصلية ، وإنما يقوم به أحد الخصوم فيها ، بناء على أمر المحكمــة ، وعلــى مــن تكلفه المحكمة من الخصوم بإدخال من يراد إختصامه أن يقوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية (١) .

ويذهــب جانب من الفقه إلى أنه يصح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إما بطريق إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو بطريق طلبه شــفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، مع إثبات الطلب بمحضر الجلسة ، وسداد الرسوم القضــائية المقــررة علــيه ، وذلك على أساس أنه طلبا عارضا يبديه أحد طرفى الطلب الأصــلى ، أو كلاهمــا ، بهــدف توســيع نطاق الخصومة القضائية المدنية من حيث الأشخاص ، كما أنه ليس هناك مايمنع قانونا من طرح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ لايمتاز عندئذ بخصيصة جوهرية تجعله مختصــا علــى ســبيل الإنفراد ، والإستئثار برفعه على الدوام بصحيفة إفتتاح الدعوى القضــائية ، كما جرى قضاء محكمة النقض المصرية على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم (٢) .

بيــنما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه الأدلة لاتكفى لجواز إختصام الغير فى الخصومة القضــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ أنه مع كون الإختصام طلبا عارضا ، إلا أنه لايقدم فى حضور من يتم اختصامه " الغير " ، حتى يجوز إبدائه شفاهة ، بدليل أنه فى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إذا كان أحد الخصوم فــى الدعوى القضائية غائبا ، فإن التدخل لايتم عندئذ إلا بالطرق المعتادة لرفع الدعوى القضائية فى مواجهته ، بينما الطلبات العارضة التى تقدم شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعــوى القضائية إنما تقدم فى حضور الخصوم فيها . كما أن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى قد أوجب أن يتم إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المــنعقدة بيــن أطرافها بالطريق المعتاد لرفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، فإنه لايجوز

---

١ - أنظــر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الــثانى ، بند ٨٢٩ ، ص ٣٥٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٩١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ ، ص ٣٨٩ .

٢ - أنظر : محمد محمود إبراهيم : النظرية العامة للطلبات العارضة ، ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ .

مخالفــة النص ، وإلا وقع الإختصام باطلا . وأما القول بأن محكمة النقض المصرية قد جــرى قضــاؤها على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، فذلك يكون أمرا طبيعــيا ، إذ أن كــل من اكتسب صفة الخصم يعتبر خصما ، ويتمتع بما يتمتع به سائر الخصــوم فى الدعوى القضائية ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم ، وهذه مسألة تكون تالية للوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم ، بينما المعول عليه هنا هو كيفية الوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، إذ قد لايعلم الغير " **وهذ هو الغالــب** " بحقيقة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة . وبالتالى ، يجهل صفته كخصم فيها (١) .

ويجــب إبــداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف لأول مرة بالإجراءات العادية لرفع الدعاوى القضائية .

---

١ - أنظــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إلــيها ، بــند ١٥٩ ، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ . وقارب : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٨ ، ص ٣٦٣ ، وجــدى راغــب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ مكرر ، ص ٣٩٠ .

والمطلب الثانى

الطريق الثانـــى

إبداء الطلب العارض شفاهة فـــى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثباته فى محضرها ، وتـــؤدى عنـــه رسوما قضائية إلى كاتب الجلسة " المـــادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى "

إذا كان الطلب الأصلى يرفع دائما بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، ولايمكن تقديمه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظره ، وإثباته فى محضرها ، لأنه قبل تقديمه لاتوجـد خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب العارض – **وعلى العكس من ذلـك** – يمكـن إبدائـه شـفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وإثباته فى محضـرها . فـيجوز إبـداء الطلب العارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – **فى حضور الخصم** – وإثباته فى محضرها **" المادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى "** ، ويستوى فى هذا الشأن أن يكون الخصم حاضرا بنفسه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو عن طريق وكـيله ، باعتبار أن حضور الوكيل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية يعـد حضورا للخصم فيها . ولايلزم إعلان الخصم بالطلب العارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، باعتبار أنه يجب أن يبدى فى حضوره . فبالنسبة لتدخل الغـير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يشترط حضور أطراف الخصـومة القضـائية الأصلية فى هذ الجلسة ، وإثبات طلب التدخل فى محضرها ، فإذا كـان أحـد أطراف الخصومة القضائية الأصلية غائبا فى هذه الجلسة ، فإن التدخل فى مواجهته لايكون إلا بالطريق الأول **" إبداء الطلب العارض بالمعنى الفنى الدقيق بصحيفة تـودع فـى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وتدفع عنه رسـوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظرها إلى مـن وجـه إلـيه ، وفقـا للقـاعدة العامـة فـى إعلان الدعاوى القضائيـة " المـادة (١/١٢٦) مـن قـانون المرافعات المصرى " ، فـى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ**

إيــداع صــحيفته فــى قلم كتاب المحكمة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعــــات المصرى " .

ويجوز أن يحدث تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ضمنا ، وذلك فى حالة ماإذا قام شخص برفع دعوى قضائية على آخر ، فتدخل فيها شخص ثالث إختصاميا ، فوافق المدعى المتدخل على طلبه ، ولكنه لم ينسحب من الخصومة القضائية ، بــل ظل فيها يدافع عن حق المتدخل . فعندئذ ، يصبح متدخلا إنضماميا ، بعد أن كان خصما أصليا (١) . وكذلك ، إذا كان فى الخصومة القضائية ممثلا لأحد الأطراف ، وفى أثناء سيرها إتصف بصفته الشخصية ، إلى جانب صفته كممثل قانونى . فعندئذ ، تتحول صــفته مــن شــخص من الغير ، إلى متدخل إختصامى . وعندئذ ، يلزم إتباع إجراءات التدخل ، لإعلان صفته كمتدخل لأطراف الخصومة القضائية (٢) .

ويلــزم لاعتــبار الطلبات العارضة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضـــائية الأصلية ، بإبدائها شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، قيام المدعى فيها بتسديد الرســوم القضـــائية إلـــى كاتب الجلسة ، والذى يمثل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعـــوى القضائية الأصلية فى هذا الشأن ، فإذا تأخر عن سداد هذه الرسوم ، فإن الطلب العارض لايعتبر عندئذ أنه قد أقيم أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية إلا من تاريخ هذا السداد .

ويشترط لجواز إبداء الطلب العارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية ، بإبدائـــه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – **فى حضور الخصم** – وإثباته فى محضرها " **المـــادة (١٢٦/٢) من قانون المرافعات المصرى** " أن يكون الطلب المقدم إليها عندئذ طلـــبا عارضـــا بالمعنى الفنى الدقيق ، وأن تكون الدعوى القضائية الأصلية مازالت عند تقديمـــه إلـــيها قائمـــة أمامها ، فإذا لم يكن الطلب المقدم أمام المحكمة أثناء نظر الدعوى القضـــائية الأصـــلية طلـــبا عارضا بالمعنى الفنى الدقيق – **كطلب رد القاضى عن نظر الدعـــوى القضـــائية المعروضـــة عليه على سبيل المثال** – فإنه لايجوز عندئذ أن يبدى شـــفاهة فـــى الجلســـة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، فإذا أقيم بهذا الطريق ،

---

١ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ – مجموعة النقض – س (١٩) – ٦٢٢ – ٩٤ .

٢ - أنظـــر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٦/١٧ – مجموعة النقض – س (١٥) – ٨٣٦ – ١٣٢ .

وأصدرت فيه المحكمة حكما قضائيا ، فإنها تكون عندئذ قد خالفت أحكام قانون المرافعات المصـــرى فى هذا الشأن ، ويجوز التمسك بعدم قبول طلب رد القاضى عن نظر الدعوى القضــائية المعروضة عليه ، لعدم اتباع الطريق المحدد قانونا للإلتجاء إلى القضاء . وإذا لــم تكن الدعوى القضائية الأصلية مازالت قائمة أمام المحكمة المختصة بنظرهاعند تقديم الطلـب العــارض بالمعنى الفنى الدقيق إليها ، فإنه لايجوز إبداء الطلب العارض عندئذ شــفاهة فــى الجلســة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، لأنه لايكون عندئذ طلبا عارضا ، إذ لاتوجد دعوى قضائية أصلية يستند إليها .

وتقتصــر قــاعدة جواز إبداء الطلب العارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصــلية ، بإبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – فى حضور الخصم – وإثباته فى محضــرها " المــادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى " على محاكم الدرجة الأولــى ، لأن إبداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف لأول مــرة يجــب أن يتم بالإجراءات القضائية العادية لرفع الدعاوى القضائية " إبداء الطلب العــارض بالمعــنى الفــنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وتدفع عنه رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إلى مــن وجه إليــه ، وفقا للقاعدة العامة فـــى إعــلان الدعــاوى القضــائيــة " المــادة (١/١٢٦) مــن قانون المرافعات المصــرى " ، فـــى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعـــات المصرى " .

المبحث الرابع
مدى جواز قبول الطلبات العارضة
أمـــــام القضـــــاء المستعجـــل ؟

إذا كانت هناك دعوى قضائية أصلية مستعجلة ، مرفوعة أصلا أمام القضاء المستعجل ، فإنـــه يجـــوز قبول التدخل الإنضمامى ، أو الإختصامى فيها ، بشرط أن يتوافر فى طلب التدخل ، أو الإختصام شرطى الإستعجال ، وعدم المساس بالموضوع (١) .

ويـــتم تقديـــم طلـــب الـــتدخل الإنضمامى أمام القضاء المستعجل بالطريقة التى ترفع بها الدعـــوى القضـــائية المبتدأة ، كما يجوز تقديمه شفاهة فى الجلسة ، فى حضور أطراف الخصومة القضائية فى هذه الجلسة . أما إختصام الغير أمام القضاء المستعجل ، فإنه يتم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية (٢) .

وبالنســـبة لاختصـــام الغير ، فإنه يجب مراعاة حكم المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تنص على أن ميعاد الحضور فى الدعاوى القضائية المستعجلة أربعا ، وعشـــرين ساعة ، ويجوز فى حالة الضرورة نقص هذا الميعاد ، وجعله من ساعة إلى ســـاعة ، بشـــرط أن يحصـــل الإعلان للخصم نفسه ، إلا إذا كانت الدعوى من الدعاوى الـــبحرية ، ويكون نقص المواعيد فى الأحوال المتقدمة بإذن من قاضى الأمور الوقتية ، وتعلن صورته للخصم مع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

وتكـــون لقاضى الأمور المستعجلة عندئذ سلطة التكييف القانونى لتدخل الغير من ظاهر أوراق الدعوى القضائية ، ومستنداتها . وعلى ذلك ، فهو لايفصل فيها بشكل قطعى ، كما أن تكيـــيفه لـــنوع تدخل الغير لايلزم محكمة الموضوع (٣) . كما يبحث قاضى الأمور

---

١ – أنظر : محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب : قضاء الأمور المستعجلة ، الجزء الأول ، الطبعة السادسة ، ص ٨٢ .

٢ – أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ٧٤ ، ص ١٢٦ .

٣ – أنظر : مصطفى مجدى هرجة : الجديد فى القضاء المستعجل ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٢ ، ص ٥٣٦ .

المســتعجلة توافــر المصـــلحة الكافية لقبول طلب تدخل الغير ، أخذا من ظاهر أوراق الدعــوى القضائية ، ومستنداتها ، بالنظر إلى طبيعة الإجراء الوقتى المطلوب ، ويقضى بقــبول تدخلــه ، إذا اســتبان لـــه توافر مصلحة جدية للمتدخل ، ولايلزم حكمه محكمة الموضوع [١] .

١ - أنظر : مستعجل مصر - جلسة ١٩٥٢/١٠/٣٠ - المحاماه المصرية - س (٣٣) - ١٣١٨ .

المبحث الخامس

قبول الطلبات العارضة عند التظلم من أوامر الأداء

تخـــتص محكمـــة التظلم من الأمر الصادر بالأداء بالفصل فى الطلبات القضائية الأصلية المعروضة عليها ، والتى ترد فى صحيفة التظلم ، وهى إلغاء الأمر الصادر بالأداء ، أو تعديله . ويعتبر المتظلم فى حكم المدعى ، والمتظلم ضده فى حكم المدعى عليه .

ويقـــبل الـــتظلم من الأمر الصادر بالأداء من المدين بصرف النظر عن قيمة الحق ، أو نوعـــه ، فشرط التظلم الوحيد من الأمر الصادر بالأداء هو تخلف أحد شروط إصداره . ويكون للدائن أن يثبت حقه بصرف النظر عن صحة الأمر الصادر بالأداء ، ويمكن لكل منهما إبداء الدفوع المختلفة ، كما يمكن لهما إبداء الطلبات القضائية العارضة . وكذلك ، يكـــون للغير التدخل إختصاميا ، أو انضماميا ، كما أن لكل من الخصمين إدخال الغير ، فـــيجوز لكـــل مـــن الخصـــمين الأصليين أن يدخلا فى الدعوى القضائية من كان يصح إختصامه فيها عند رفعها ، عملا بنص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى ، فيجوز للمدين ، والدائن إدخال الضامن مثلا [١] .

كمـــا يجـــوز التدخل أمام محكمة التظلم من الأمر الصادر بالأداء من كل ذى مصلحة ، عملا بنص المادة (١٢٦) من قانون المرافعات المصرى . كما أن للمحكمة – **ولو من تلقـــاء نفسها** – أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة ، أو لإظهار الحقيقة ، عملا بنص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى ، فيجوز لها أن تختصم ورثة الدائنين ، والذين لم يختصمهم المدين فى التظلم من الأمر الصادر بالأداء . وتحكم محكمة التظلم فى أى نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة .

والعلـــة من إجازة قبول الطلبات العارضة أمام محكمة التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، هـــى أن المشـــرع الوضـــعى قد قرر تطبيق القواعد ، والإجراءات المتبعة أمام محكمة الدرجة الأولى أمامها ، إذ أنه وفقا لهذه القواعد تبدأ خصومة قضائية جديدة أمامها [٢] ،

---

١ – أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، الطبعة السابعة ، بند ٨٧ ، ص ١٨٠ ، أمينة مصطفى الـــنمر : أوامر الأداء فى القانون المصرى ، والقوانين العربية ، والأجنبية ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٧٥ ، بند ١٦٣ ، ص ٢٩٠ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٤٠٢ ، ص ٩٠٧ .

٢ - أنظر : أمينة مصطفى النمر : أوامر الأداء ، بند ١٦٣ ، ص ٢٩١ .

كمـا أنـه لايترتـب علـى إبـداء هـذه الطلـبات تفويت إحدى درجتى التقاضى على الخصوم [١] .

وتقدم الطلبات العارضة أمام محكمة التظلم من الأمر الصادر بالأداء بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، قبل يوم الجلسة ، أو بطلب يقدم شفاهة فى الجلسة ، فى حضور الخصوم ، مع مراعاة أن الإختصام يتم فقط بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، ولكـن يشـترط أن يتم ذلك قبل قفل باب المرافعة فى خصومة التظلم من الأمر الصادر بالأداء .

وإذا انقضـت الخصومة القضائية فى التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، لعدم قبوله ، أو لـترك الخصـومة القضائية فيه ، أو لغير ذلك من الأسباب ، فإن المحكمة المرفوع إليها الـتظلم من الأمر الصادر بالأداء لاتختص عندئذ بالفصل فى الطلبات العارضة ، إلا إذا كان لها كيانا مستقلا بذاتها ، وكانت مستوفية شروط قبولها .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ٨٧ ، ص ١٨٠ .

المبحث السادس

أثر زوال الدعوى القضائية الأصلية على الطلبات العارضة

تقسيم :

تمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى خمسة مطالب متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول – أولا : عدم توافر شروط الدعوى القضائية الأصلية .

المطلب الثانى – ثانيا : بطلان الإجراءات الإفتتاحية للخصومة القضائية الأصلية .

المطلب الثالث – ثالثا : زوال الخصومة القضائية الأصلية بالترك .

المطلب الرابع – رابعا : زوال الخصومة القضائية الأصلية بالصلح .

والمطلب الخامس : التميز بين أثر أسباب انقضاء الخصومة القضائية الأصلية السابقة على الطلبات العارضة .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

أولا

عدم توافر شروط الدعوى القضائية الأصلية

إذا رفعت الدعوى القضائية الأصلية من شخص دون أن تكون له صفة فى رفعها ، أو دون أن تتوافر له مصلحة فى رفعها ، أو كان قد سبق أن فصل فيها . . . إلخ ، فإن ذلك يؤدى إلى زوال الخصومة القضائية الأصلية . وبالتالى ، تزول كل الطلبات التى قدمت فيها ، ومنها : طلب تدخل الغير الإنضمامى فيها [١] ، إلا إذا كان طلب تدخل الغير قد

---

[1] أنظر :

ALDEBERT : L'intervention , These . Paris . 1902 , P . 129 et s ; HENRIOT : OP . CIT . , P . 173 et s ; MOREL : OP . CIT . , NO . 369, P . 303 .

وانظر أيضا : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٧ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٦ ، ص ٣٧٦ .

وانظر أيضا :

Digon . 20 Mai . 1908 . D . P . 1909 . 2 . 53 ; Cass . 24 Mai . 1913 . D . P . 1915 . 1 . 5 ; Civ . 26 Janv . 1965 . D . 1965 . P . 212 , Gaz . Pal . 1965 . 1 . 238 , Rev . Trim . Dr . Civ . 1965 . P . 426 ; Civ . 20 Mai 1969 , J . C . P . 1969 . I I . 15982 , Rev . Trim . Dr . Civ . 1969 , P . 835 ; Civ . 4 Janv . 1973 . Bull . Civ . III . NO. 13 , P . 10 .

وانظر أيضا : إستئناف مختلط – جلسة ١٩١٠/١١/١٦ – مجلة التشريع ، والقضاء – س (٢٢) – ص ٣٧٠ ، إستئناف مختلط – جلسة ١٩١٦/٦/٢٠ – مجلة التشيع ، والقضاء – س (٢٨) – ص ٤٣٧ ، إستئناف مختلط – جلسة ١٩٢٠/٥/١٢ – مجلة التشريع ، والقضاء – س (٣٢) – ص ٣١٤ ، ، إستئناف مختلط – جلسة ١٩٤٠/١/١٦ – مجلة التشريع ، والقضاء – س (٥٢) – ص ١٢٧ ، إستئناف مختلط – جلسة ١٩٣٩/٥/١٦ – مجلة التشريع ، والقضاء – س (٥١) – ص ٣٢٦ ، محكمة الإستئناف الأهلية – جلسة ١٩٣١/٥/١٦ – المحاماه المصرية – س (١٢) – العدد الرابع – ص ٣٠٨ – رقم (١٦٣) ، نقض مدنى أهلى – جلسة ١٩٣٥/١١/١٤ – المحاماه المصرية – س (١٦) – ص ٤٩٢ – رقم (٢١٣) .

تم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، فإنه يفقد صفته كطلب عارض ، ويتحول إلـــى طلـــب أصـــلى ، ولانكون حينئذ بصدد طلب عارض ، وإنما نكون بصدد خصومة قضائية أصلية بين الغير مقدم طلب التدخل ، والخصوم الآخرين فيها (١) .

---

١ - أنظـــر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧٢ ، ص ١٢٢ .

المطلب الثانى
ثانيا
بطلان الإجراءات الإفتتاحية للخصومة القضائية

يـزول طلب تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، إذا زالت الخصومة القضائية الأصلية ، بسبب بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو بطلان إجراء فيها . فتدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها - **باعتباره طلـبا عارضا** - يتبع الطلب القضائى الأصلى ، ويسقط إذا كان الطلب القضائى الأصلى مخالفـا للقـانون الوضعى من حيث الشكل - **كما لو لم يتوافر فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الشروط التى يتطلبها القانون الوضعى ، أو لم تراع قواعد الإختصاص القضائى** - فعندئذ ، يزول الطلب القضائى الأصلى . وبالتالى ، لايكون هناك أدنى وجود لتدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (١) .

ولكـن إذا كـان طلـب المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها قد حصل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وكانت المحكمة مختصة بـه كدعوى قضائية أصلية ، فإنه يبقى كطلب أصلى ، غير معتمد على الدعوى القضائية الأصـلية . وبالـتالى ، لايـتأثر ببطلان الخصومة القضائية الأصلية . وعندئذ ، تتحول إجـراءات طلـب تدخـل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى إجـراءات مطالبة قضائية أصلية ، ويجوز فيها تقديم الطلبات العارضة ، **ومنها** : طلب تدخل الغير فيها بنوعيه ، مثلها فى ذلك مثل الحالة الأولى (٢) .

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧٢ ، ص ١٢٢ .

٢ - أنظر : جارسونيه : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، الطـبعة التاسعة ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٤ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٠ ، ص ١٩١ ، الهـامش رقـم (٢) ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٦ ، ص ٣٧٦ .

وقـارن : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨١ ، حيث يريان سيادتهما أن زوال الخصومة القضائية المدنية الأصلية بسبب البطلان

ويـــرى جانب من الفقه أن هناك حالة يبقى فيها طلب المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها قائما ، أيا كان مصيرها ، وهى حالة تدخله للمطالبة بتعويض عن الضرر الذى أصابه من التشهير ، أو المساس بسمعته ، والذى حدث نتيجة دفـــاع الخصـــوم الأصليين ، ومذكراتهم . فعندئذ ، إذا زالت الخصومة القضائية المدنية الأصلية ، فإن طلب المتدخل بالتعويض يظل قائما ، وعلى المحكمة أن تفصل فيه (١) .

يمـــتد إلى تدخـــل الغـــير – سواء كان إختصاميا ، أم إنضماميا – وذلك بسبب الطبيعة العارضة لطلب التدخل .

١ - أنظر : جلاسون . المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص ٦٢٧

المطلب الثالث

ثالثا

زوال الخصومة القضائية الأصلية بالترك

إذا زالــت الخصومة القضائية المدنية الأصلية بسبب تركها من جانب المدعى الأصلى ، فإنـــه لايترتـــب على هذا الترك زوال تدخل الغير فيها ، إذا كان هذا التدخل إختصاميا ، ويجب على المحكمة أن تفصل فى دعوى المتدخل . والسبب فى ذلك ، هو أن هذا الترك مـــن جانـــب الخصـــوم فى الدعوى القضائية ليس له صلة بالمتدخل ، فهو غيرا بالنسبة للإتفاقـــات الـــتى تتم بينهم . وبالتالى ، لايمكن أن تمتد هذه الإتفاقات إليه . ولذلك ، يبقى طلب المتدخل الإختصامى فيها فى مواجهتهما (١) .

أما تدخل الغير الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه إذا زالــت بسبب تركها من جانب الخصوم الأصليين فيها ، فإنه يسقط بالتبعية لذلك ، إلا إذا أثبــت المتدخل الإنضمامى أن انقضاء الخصومة القضائية المدنية بهذه الصورة قد حصل بطريق التواطؤ ، إضرارا بحقوقه ، حيث يمكن للمتدخل الإنضمامى عندئذ لكى يفسد هذا التدليس أن يطلب من المحكمة أن تفصل فى ادعاءاته (٢) .

---

١ - أنظــر : جارســونيه ، ســيزار بــرى : الوجيز ، ص ٤١٨ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، هنريو : المرجع السابق ، ص ١٧٧ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٤ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٧ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٦ ، ص ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، يوسف أبو زيد : الرسالة المشار إليها ، ص ٢٩٨ .

وانظر أيضا :

Com . 15 Juillet . 1952 . D . 1952 . 704 ; Soc . 25 Oct . 1961 . D . 1962 . P . 3 , Rev . Trim . 1962 . 185 ; Civ . Ier , 20 Dec . 1965 . J . C . P . 1966 , ed . A . IV . NO. 4812 ; Civ . Ier 26 Janv . 1965 . D . 1965 . 212 ; Com . 21 Oct . 1975 . D . 1976 . 67 .

٢ - أنظر : هنريو : الرسالة المشار إليها ، ص ١٧٨ . محمد ، عبد الوهاب العشماوى ، قواعد المرفعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٨ .

المطلب الرابع

رابعا

زوال الخصومة القضائية الأصلية بالصلح

فــى حالــة إنقضاء الخصومة القضائية المدنية الأصلية بسبب الصلح ، فإنه يسرى نفس الحكم السابق ، فى حالة زوالها بالترك ، حيث تكون دعوى المتدخل الإختصامى قائمة ، وتفصل فيها المحكمة ، بينما يزول التدخل الإنضمامى بالتبعية ، مع الأخذ بالقيد السابق ، وهو ألا يوجد تواطؤا بين الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإذا وجد تواطؤا بين الخصـــوم الأصليين فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن من حقه ألا يتنازل عن حقوقه ، ويرفع طعنا بالإستئناف عن الحكم القضائى الصادر بانقضاء الخصومة القضائية الأصلية بالصلح [١] .

---

١ - أنظر : هنريو : الرسالة المشار إليها ، ص ١٧٨ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٠/٥/١٤ - س (٢١) - ص ٨٣٠ ، ١٩٧٠/٢/٣ ، س (٢١) - ص ٢٢١ .

والمطلب الخامس

التمييز بيـــن أثر أسباب انقضـــاء الخصومة القضائية الأصلية السابقة على الطلبات العارضة

هـناك فارقا بين انقضاء الخصومة القضائية المدنية بسبب بطلان الإجراءات الإفتتاحية ، أو عـدم توافر شروط الدعوى القضائية الأصلية من ناحية ، وبين زوالها بسبب الترك ، أو الصـلح مـن ناحـية أخرى ، **ففي الحالتين الأوليين** : يلاحظ أن انقضاء الخصومة القضائية المدنية الأصلية يؤدى إلى زوال التدخل الإختصامى ، والإنضمامى على السواء ، إلا إذا كـان الـتدخل الإختصامى قد تم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وكانـت المحكمة مختصة به كطلب أصلى ، فإنه فى هذه الحالة يبقى كطلب أصلى . **أما فى الحالتين الأخريين** : فإن زوال الخصومة القضائية المدنية الأصلية ، يؤدى إلى زوال الـتدخل الإنضـمامى فقط ، ويبقى التدخل الإختصامى فى مواجهة الخصوم الأصليين ، حتى ولو كان قد قدم شفاهة .

ويحصـل التمسك بسقوط الخصومة القضائية ضد المتدخل ، إذا كان متدخلا إختصاميا ، أمـا إذا أدخـل المدعـى ضامنا له . وكذلك ، إذا تعدد المتدخلون الإختصاميون ، فإن التمسك بسقوط الخصومة القضائية المدنية يتم فى مواجهتهم جميعا ، وإلا كان الطلب ، أو الدفع غير مقبول ، وهو مايعنى الأخذ بمبدأ عدم تجزئة سقوط الخصومة القضائية المدنية ، فـى حالـة تعـدد المدعين فى الدعوى القضائية ، بينما يتجزأ سقوطها فى حالة تعدد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية (١) .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٥٣ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٩ ، ص ٦٥٧

والمبحث السابع
تأثير الطلبات العارضة علـــى قواعد
الإختصاص القيمى ، والنوعى للمحاكم

تقسيم :

تمهـيدا للبحـث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلــب الأول – أولا : تأثـير الطلبات العارضة على الإختصاص القضائى القيمى للمحكمــة الجزئــية " نــزع الإختصــاص القضائى من المحكمة الجزئية بنظر الطلب الأصلى " .

والمطلــب الثانى – ثانيا : تأثير الطلبات المرتبطة على الإختصاص القضائى القيمى للمحكمة الإبتدائية .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

أولا

تأثير الطلبات العارضة على الإختصاص القضائى القيمى للمحكمة الجزئية " نــزع الإختصاص القضائى مــن المحكمة الجزئية بنظر الطلب الأصلى "

تنص المادة (١/٤٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لاتخــتص محكمة المواد الجزئية بالحكم فى الطلب العارض أو الطلب المرتبط بالطلب الأصلى إذا كان بحسب قيمته أو نوعه لايدخل فى اختصاصها .

وإذا عــرض عليها طلب من هذا القبيل جاز لها أن تحكم فى الطلب الأصلى وحده إذا لم يترتــب علــى ذلك ضرر بسير العدالة وإلا وجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعــوى الأصلية والطلب العارض أو المرتبط بحالتهما إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ويكون حكم الإحالة غير قابل للطعن " .

ومفــاد الــنص المتقدم ، أن المحكمة الجزئية تختص بنظر الطلبات العارضة ، إن كانت تدخل فى حدود الإختصاص القضائى النوعى ، أو القيمى المقرر لها " **المادة (١/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا رفع الطلب المرتبط على استقلال أمام المحكمة الجزئية التى تنظر الطلب الأصلى ، فإنهــا تأمــر بضــم الطلبيــن ، لتفصــل فيهما معا ، ويكون ذلك إذا كانت قيمة الطلبين القضائيين ، أو نوعيهما يدخلان فى حدود اختصاصها القضائى القيمى ، والنوعى .

وإذا جمعــت قــيمة الطلبين معا " **الأصلى ، والمرتبط** " – فى حالة إتحادهما فى السبب **القانونى** – وكانت قيمتهما ، أو نوعيهما لايدخلان فى حدود الإختصاص القضائى القيمى ، والــنوعى للمحكمــة الجزئــية ، فإنــه يجب عليها أن تحيل الدعوى القضائية بطلبيها القضــائيين " **الأصــلى ، والمرتــبط** " إلــى المحكمة الإبتدائية المختصة ، بالرغم من اختصــاص المحكمــة الجزئية بكل من الطلبين على انفراد ، مع ملاحظة أن هذا التأثير يكــون نتيجة الإرتباط المبنى على وحدة السبب القانونى – **دون غيره** – كما لايكون إلا بالنسبة للطلبات المقدمة من نفس الخصم .

وإذا اختلفت الطلبات المرتبطة فى السبب القانونى ، فلاتجمع قيمتها ، كأساس للإختصاص القضائى ، وتختص المحكمة الجزئية بكل منهما ، على أساس قيمة كل طلب قضائى منها على حدة ، مادام أن كل منهما يدخل قيميا فى حدود إختصاصها القضائى .

وإذا كانـت قـيمة أحد الطلبات المرتبطة تزيد على حدود الإختصاص القضائى للقاضى الجزئى ، فإنه يجب على المحكمة الجزئية أن تحيل الدعوى القضائية - **بطلباتها كلها** - إلـى المحكمة الإبتدائية المختصة ، ولو كان منها مايدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمـة الجزئـية ، إذا لـم يكـن من الممكن الفصل بين الطلبات دون إضرار بسير العدالـة " **المـادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " (١) ، على أساس أن من يملـك الأكثر يملك الأقل . فالمحكمة الجزئية تختص بالفصل فى كل الطلبات المرتبطة ، مادامت تدخل نوعيا فى حدود إختصاصها القضائى ، حتى ولو جمعت كلها فى خصومة قضـائية واحدة ، أما إذا كان أحد الطلبين يخرج نوعيا ، أو قيميا عن حدود الإختصاص القضـائى للمحكمـة الجزئـية ، ليدخل فى اختصاص المحكمة الإبتدائية - **النوعى ، أو القـيمى** - فإنـه يكون على المحكمة الجزئية أن تحيل الدعوى القضائية - **بكل طلباتها القضائية** - إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، إذا لم يكن من الممكن الفصل بين الطلبات دون إضـرار بسـير العدالـة " **المـادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " - **باعتـبارها المحكمـة ذات الإختصـاص القضائى العام** - لتفصل فيها جميعا ، ولو كان إحداهـا يدخـل فـى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، لو رفع إليها على استقلال .

فالمحكمـة الجزئية تختص بالحكم إبتدائيا فى الدعاوى القضائية المدنية ، والتجارية التى لاتـتجاوز قيمـتها عشـرة آلاف جنـيه " **المـادة (١/٤٢) مـن قـانون المرافعات المصـرى** " (٢) ، ولكنها لاتختص بالحكم فى الطلب العارض ، أو الطلب المرتبط ، إذا كـان بحسـب قيمـته ، أو نوعـه لايدخـل فى حدود إختصاصها القضائى القيمى ، أو النوعى " **المادة (١/٤٦) من قانون المرافعات المصرى** " .

---

١ - أنظـر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٦ ، رمزى سيف ، فتحى والى : الإشارات المتقدمة .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

فـإذا أثير أمام المحكمة الجزئية طلبا عارضا ، يخرج عن حدود إختصاصها القضائى - **إما لنوعه** ، **أو قيمته** - وكان من الصعب ، أو من المستحيل الفصل بين الطلب الأصلى ، والطلب العارض ، دون إضرار بسير العدالة ، فإنه يجب على المحكمة الجزئية إحالة الدعوى القضائية بطلبيها " **الأصلى** ، **والعارض** " إلى المحكمة الإبتدائية المختصة " **المادة (٢/٤٦) مـن قـانون المرافعات المصرى** " ، فالمادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى قد حددت الطريق الذى تسلكه المحكمة الجزئية إذا عرض عليها طلبا من هذا القبيل ، إذ يجوز لها أن تفصل فى الطلب الأصلى وحده ، إذا لم يترتب على ذلك ضررا بسـير العدالـة . وإلا ، فإنه يجب عليها أن تحكم - **ومـن تلقاء نفسها** - بإحالة الطلب الأصلى ، والطلب العارض ، أو المرتبط إلى المحكمة الإبتدائية المختصة .

وللمحكمـة الجزئـية سـلطة تقديـر مدى توافر الإرتباط بين الطلب الأصلى ، والطلب العـارض ، أو المرتـبط ، كما يكون لها حرية الإختيار بين الفصل فى الطلب الأصلى وحـده ، أو إحالة الدعوى القضائية برمتها " **بطلبيها الأصلى** ، **والعارض** " إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، وفقا لما تتبينه من العلاقة بين الطلب الأصلى ، والطلب العارض ، وأن الفصـل بيـنهما يمكن أن يضر بسير العدالة ، كما لو كان ذلك سيؤدى إلى الإخلال بحقوق الدفاع للخصم فى الدعوى القضائية ، أو إعاقة عملية الإثبات فيها .

وبذلـك ، يكون الطلب العارض قد نزع اختصاص المحكمة الجزئية بالطلب الأصلى - **وفقا للقواعد العامة** - ليدخله فى اختصاص المحكمة الإبتدائية ، رغم أنها ليست مختصة به ، بناء على اختصاصها بالطلب العارض ، خلافا للقاعدة العامة التى تقضى بأن قاضى الأصـل هـو قاضـى الفرع ، إذ تصبح القاعدة عندئذ هى أن قاضى الفرع هو قاضى الأصل .

والمطلب الثانى

ثانيا

تأثير الطلبــات المرتبطة عــلى الإختصاص القضائى القيمـــى للمحكمـــة الإبتدائيـــة

تنص المادة (٣/٤٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" كمــا تختص بالحكم فى الطلبات الوقتية أو المستعجلة وسائر الطلبات العارضة وكذلك فى الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلى مهما تكن قيمتها أو نوعها " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المحكمة الإبتدائية تختص – **كقاعدة** – بنظر الطلبات العارضة ، ولــو لــم تكن مختصة بها إذا رفعت إليها على استقلال (١) . فتختص محكمة الطلب الأصــلى بــنظر الطلب العارض ، أو المرتبط ، ولو كان يخرج عن حدود إختصاصها القضائى المحلى ، ويستند تقرير إختصاص محكمة الطلب الأصلى بنظر الطلب العارض ، أو المرتــبط ، ولو كان يخرج عن حدود إختصاصها القضائى المحلى على الحفاظ عل وحــدة الخصومة القضائية ، بعدم تشتيتها ، وتوزيع الإختصاص القضائى بها على أكثر من محكمة ، مما يقوى من فرصة إحتمال إصدار أحكام قضائية متعارضة ، فى الدعاوى القضائية المرتبطة .

كما يستند تقرير إختصاص محكمة الطلب الأصلى بنظر الطلب العارض ، أو المرتبط ، ، ولو كان يخرج عن حدود إختصاصها القضائى المحلى على بعض الإعتبارات العملية ، والمنطقــية ، **أذكــر مــنها** : أن محكمة الطلب الأصلى تكون أقدر من غيرها على نظر الطلــب العــارض ، كمــا أن مصلحة الخصوم قد توجب قيام محكمة واحدة بالفصل فى الدعــوى القضــائية برمتها ، لأن الخصم قد لايستطيع تجزئة وسائل إثباته على أكثر من محكمـــة . كما يؤدى تطبيق مبدأ أن قاضى الطلب الأصلى هو قاضى الطلب الفرعى إلى توفير الوقت ، والإقتصاد فى النفقات .

---

١ – أنظــر : رمــزى ســيف : الوسيط ، بند ٢٨٢ ، ص ٣٣٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والــتجارية ، بــند ٣٦٤ ، ص ٤١٦ ، فــتحى والى : الوســيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ١٨٢ ، ص ٣١٨ .

وتختص المحكمة الإبتدائية بالفصل فى جميع الدعاوى القضائية المدنية ، والتجارية التى ليست من اختصاص المحكمة الجزئية " **المادة (١/٤٧) من قانون المرافعات المصرى** "[1] ، كما تختص كذلك بالحكم فى سائر الطلبات العارضة ، أو المرتبطة بالطلب الأصلى مهما تكن قيمتها ، أو نوعها " **المادة (٣/٤٧) من قانون المرافعات المصرى** " . فإذا رفعت دعوى قضائية أمام المحكمة الإبتدائية ، تدخل فى حدود نصاب إختصاصها القضائى القيمى ، ثم تقدم الخصوم ، أو الغير إليها بطلبات عارضة ، أو مرتبطة بالطلب الأصلى ، فإنها تختص بالفصل فيها كذلك ، ولو كانت غير مختصة بها إذا قدمت إليها كطلبات أصلية . فمتى كانت المحكمة الإبتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما ، فإن إختصاصها القضائى هذا يمتد إلى ماعساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ، ولو كانت مما يدخل فى الإختصاص القضائى القيمى ، أو النوعى للقاضى الجزئى .

وإذا عدل المدعى طلباته أمام المحكمة الإبتدائية إلى القدر الذى يدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، فإنها تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى القضائية ، وإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة ، وفقا لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى ، فإذا كان الطلب الأصلى المقدم إلى المحكمة الإبتدائية قيمته ستة عشر ألف جنيه ، ولحقه التعديل ، فأصبح قيمته ثلاثة آلاف جنيه ، مما يدخل فى حدود الإختصاص القضائى القيمى للمحكمة الجزئية . أو بمعنى آخر ، إذا تم تعديل الطلب الأصلى أمام المحكمة الإبتدائية بالإنقاص ، بحيث صار أقل من حدود نصاب إختصاصها القضائى ، بحيث صار الطلب الأصلى بحسب قيمته يخرج عن حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الإبتدائية ، **فقد اختلف الرأى حول الموقف الذى يجب أن تسلكه المحكمة الإبتدائية فى مثل هذه الحالات ؟ :**

قيل فى رأى : أن المحكمة الإبتدائية تختص بنظر الطلب الأصلى ، بالرغم من تعديله بالإنقاص ، وصيرورته أقل من حدود إختصاصها القضائى ، باعتبارها المحكمة ذات الإختصاص القضائى العام ، والمحكمة التى تختص بالكثير تختص بالقليل ، فضلا عن أن تعديل المدعى لطلباته لايعدو أن يكون طلبا عارضا ، وقد نصت المادة (٣/٤٧) من قانون المرافعات المصرى على اختصاص المحكمة الإبتدائية بكافة الطلبات العارضة – **أيا كانت قيمتها** – على أنه لايجوز إستئناف الحكم القضائى الصادر فى مثل هذه الحالات

[1]- والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

، لأنه يكون قد صدر فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية ، **فالمحكمة الإبتدائية تظـل مختصـة بنظر الدعوى القضائية ، حتى بعد تعديلها إلى ماهو أقل من إختصاصها القضـائى ، على أساس أن الحظر المفروض على المحاكم بعدم الفصل فى طلب يخرج عـن نطـاق إختصاصـها القـيمى ينطبق فقط على المحاكم الجزئية ، وأن القول بعدم إختصـاص المحكمة الإبتدائية بالدعوى القضائية بعد تعديلها يتعارض مع نصوص قانون** المرافعات المدنية ، والتجارية الصريحة ، والتى تمنحها الإختصاص القضائى بالفصل فى سـائر الطلبات العارضة ، والمرتبطة بالطلبات الأصلية المختصة بنظرها – **مهما كانت قيمتها ، أو نوعها** . فضلا عن أن المحكمة الإبتدائية تختص بالحكم فى الدعوى القضائية بعـد تعديلها ، إستنادا إلى مالها من اختصاص قضائى عام ، وشامل ، وأنها تكون فقط غـير مختصة بالطلب الأصلى الذى يخرج عن نطاق اختصاصها القضائى إبتداء ، فإذا رفعـت دعوى قضائية إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بنظرها ، ثم عدلت الطلبات إلى طلـب قضـائى تقل قيمته عن عشرة آلاف جنيه – **كما لو رفعت الدعوى القضائية إلى المحكمة الإبتدائية بطلب مبلغ من النقود ، قيمته ستة عشر ألف جنيه ، ثم عدل المدعى طلـبه إلـى المطالبة بمبلغ نقدى ، قيمته أربعة آلاف جنيه** – فإن ذلك لايسلب المحكمة الإبتدائـية الإختصاص القضائى بنظر هذا الطلب ، مادام أنها كانت مختصة أصلا بنظر الدعوى القضائية وقت رفعها إليها ، لأن قانون المرافعات المدنية ن والتجارية يعتبر مثل هـذا الطلب طلبا عارضا ، فهو قد نص فى المادة (١/١٢٤) منه – **عند بيانه للطلبات العارضـة التى يجوز تقديمها من المدعى فى الدعوى القضائية ، ومن يكون فى مركزه الإجـرائى** – علـى مايتضمن تصحيحا للطلب الأصلى ، أو تعديلا لموضوعه ، لمواجهة ظـروف طرأت ، أو تبينت بعد رفع الدعوى القضائية ، وأكدت ذلك المذكرة الإيضاحية فـى تعلـيقها على هذه المادة ، ومتى اعتبر الطلب المعدل طلبا عارضا ، فإن المحكمة الإبتدائية تختص بنظره – **مهما كانت قيمته** .

وقـيل فـى رأى آخـر – وبحـق – بضـروة أن تحكـم المحكمة الإبتدائية عندئذ بعدم إختصاصها القضائى بنظر الدعوى القضائية ، وإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة ، وفقـا لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى . فرغم أن المحكمة الإبتدائية ذات اختصـاص قضـائى شـامل ، إلا أنـه يقصد بذلك أنها تختص بكل مالاتختص به المحكمـة الجزئـية ، وأنها إذا كانت تختص بالطلبات العارضة – **أيا كانت قيمتها ، أو نوعها** – إلا أن ذلك يكون مشروطا بوجود طلب عارض ، وما يحدث هنا هو أن الطلب الأصلى المرفوع به الدعوى القضائية أمام المحكمة الإبتدائية قد أنقصت قيمته فقط ، دون

وجـــود طلـــب عارض ، ولأن قواعد الإختصاص القضائى القيمى تتعلق بالنظام العام ، فحقـــيقة الأمـــر أن مـــثل هذه الطلبات المعدلة لاتخرج عن كونها بيانا للطلبات الختامية للخصوم ، وهى التى يعتد بها عند تقدير قيمة الدعوى القضائية ، الأمر الذى يحتم إحالتها إلـــى المحكمـــة الجزئـــية المختصة ، تطبيقا لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى . فالعبرة فى تحديد الإختصاص القضائى للمحكمة بنظر الدعوى القضائية ، هى بالطلـــب الخـــتامى ، فـــإذا كـــان الطلب الختامى يخرج عن حدود الإختصاص القضائى للمحكمـــة الإبتدائـــية ، فإنـــه يجب عليها أن تحكم بعدم إختصاصها بنظره ، وإحالته إلى المحكمـــة الجزئية المختصة . والمحكمة الإبتدائية تلتزم عندئذ باحالة الدعوى القضائية – **بعـــد تعديلهـــا** – إلـــى المحكمـــة الجزئية المختصة ، قياسا على التزامها بإحالة الدعوى القضـــائية ، إذا أصـــبحت تدخل فى حدود الإختصاص القضائى للمحكمة الجزئية ، تبعا لصدور قانون جديد معدل لنصاب الإختصاص القضائى للمحكمة التى تنظرها .

ومما يؤيد إلتزام المحكمة الإبتدائية باحالة الدعوى القضائية – **بعد تعديلها** – إلى المحكمة الجزئـــية المختصة أنه إذا تمسكت المحكمة باختصاصها القضائى بالدعوى القضائية بعد تعديل قيمتها إلى أقل من نصاب إختصاصها القضائى ، فإن الحكم القضائى الصادر فيها عندئذ سيكون قد صدر فى حدود نصابها الإنتهائى ، الأمر الذى يفوت فرصة الطعن فيه بالإستئناف على المدعى عليه .

والقاعدة أن الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلى لاتؤثر على اختصاص المحكمة الإبتدائية القـــيمى ، أو الـــنوعى ، حـــتى ولـــو كانـــت هذه الطلبات تخرج قيميا ، أو نوعيا عن اختصاصها القضائى ، إلا إذا كان الطلب المرتبط يخرج نوعيا عن ولاية القضاء المدنى ، لدخولـــه فـــى ولايـــة جهة قضاء أخرى ، فإن المحكمة الإبتدائية لاتفصل فى مثل هذا الطلـــب المرتبط ، ولو رفع إليها فى صورة طلب عارض ، ويكون عندئذ على المحكمة الإبتدائـــية إن رأت ضرورة الفصل فى الطلب المرتبط قبل الفصل فى الطلب الأصلى – **لعدم تمكنها من الحكم فيه قبل الحكم فى الطلب المرتبط** – أن توقف الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، لحين الفصل فى الطلب المرتبط من الجهة ذات الولاية .

فـــإذا رفعـــت دعوى قضائية أمام المحكمة الإبتدائية بطلب تقديم حساب عن ريع ، وهو ماتخـــتص قضـــائيا بنظره ، باعتباره طلبا غير قابل للتقدير " **المادة (٤١) من قانون**

المـــرافعات المصـــرى " (١) ، ثم طلب المدعى الحكم – **بعد فحص الحساب** – بنتيجته ، حســبما أظهره الخبير المنتدب فى الدعوى القضائية ، فإن المحكمة الإبتدائية تختص بهذا الطلب العارض ، مهما كانت قيمته ، لأنه يعد طلبا عارضا ، مكملا للطلب الأصلى بتقديم الحساب .

وإذا رفــع المدعـــى دعوى قضائية أمام المحكمة الإبتدائية ، مطالبا المستأجر بمبلغ إثنتى عشـــر ألـــف جنيه مثلا ، لإضراره بالعين المؤجرة ، فرد المستأجر مطالبا المؤجر بمبلغ خمســـة آلاف جنـــيه ، قيمة ترميمات قام بها ، فإن المحكمة الإبتدائية تختص بهذا الطلب العارض .

١ - والمعدلـــة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى

والفصل الثالث

الإستثناء الثالث

إقامة الإشكال الوقتى فى التنفيذ بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمـــة ، وإعلانها ، وفقــا للقاعدة العامة فـــى الدعــاوى القضائية ، أو بإبدائه شفاهة أمام المحضر ، مع دفع الرسوم القضائيـــة المقررة قانونا لذلك " المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى "

تمهيد ، وتقسيم :

تهدف منازعات التنفيذ الوقتية إلى حماية أطراف التنفيذ من الأخطار التى يمكن أن تترتب علـــى التنفيذ الجبرى ، بحيث يتدخل القاضى لكى يتخذ تدبيرا معجلا ، يحول دون وقوع الخطـــر ، ومايترتـــب علـــى وقوعه من أضرار ، قد لايكون من الممكن إصلاحها ، إذا ماتحققت بالفعل ، وقد يكون من شأن اتخاذ هذه التدابير الوقف المؤقت لإجراءات التنفيذ ، أو زواله ، أو استبدال محله بشئ آخر ، أو التعديل فيه ، ولايكون من الممكن إتخاذ مثل هـــذه التدابـــير ، مالم يكن التنفيذ محلا لمنازعة حول قانونيته ، أو حول إستحقاق الدين ، وهـــو مايقتضــــى التريث ، إلى أن يتم الفصل فيه ، ذلك لأن بيع الأموال المحجوزة فى الوقـــت الذى أثير فيه الشك حول صحة التنفيذ ، أو استحقاق الدين ، يؤدى إلى المخاطرة بمصـــالح المديـــن ، أو الغير ، على نحو قد لايكون من الممكن تداركه مستقبلا ، إذا تم التصـــرف فى الأموال بالبيع ، ثم ثبت بعد ذلك صحة هذه الإدعاءات ، ذلك لأن الخطر الـــذى تواجهه المنازعة الوقتية فى التنفيذ يتمثل فى الخشية ، أو الخوف من بيع الأموال المحجـــوزة ، فـــى حيـــن أن التنفـــيذ يكون مشكوكا فى صحته ، سواء من ناحية الحق الموضـــوعى ، أو الحق فى التنفيذ ، أو فى إمكانية التنفيذ على مال معين ، أو من ناحية صـــحة إجـــراءاته . ولهـــذا ، تتوافر مصلحة فى توقى ماقد ينشأ من خطر بيع الأموال المحجوزة ، فى الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا (١) .

---

(١) أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨١ ، ص ٦٨٨ .

لكن فى الحالات التى يرجع فيها الخطر إلى عوارض التنفيذ المؤثرة فى سير إجراءاته ، والـــتى تقـــف عقـــبة فـــى سبيل تحقيق التنفيذ لغايته ، فى تحقيق نفاذ القانون الوضعى ، بإصلاح ماوقع من خلل فى مراكز الأطراف الواقعية ، فإن مايتم اتخاذه من تدابير معجلة ، يكون القصد منه هو دفع هذه الإجراءات إلى الأمام ، وإزالة مايعترض سير التنفيذ من عقبات ، تحول دون وصولها إلى غايتها فى أسرع وقت ، حتى لاتتعرض مصالح الدائن الحاجـــز لأخطـــار ، قد لايكون الإصلاح الاحق لها مجديا ، فما فائدة أن يحصل الدائن علـــى ديـــنه بعـــد أن يكـــون قـــد تم شهر إفلاسه ؟ . وما جدوى ماقد يحصل عليه من تعويض ؟ .

وقد يكون التنفيذ سببا لنشأة المسئولية فى جانب أى من أطرافه ، وذلك إذا أساء إستخدام حقـــه ، علـــى نحو يؤدى إلى وقوع الضرر ، وذلك فى الحالات التى يتعمد فيها المدين تعطـــيل إجراءات الحجز ، حتى يؤخر حصول الدائن على حقه ، فإذا ثبت فى حقه قصد الإضـــرار ، فإنـــه يكون مسئولا عن التعويضات فى مواجهة الدائن ، وتخضع المسئولية الناشـــئة عـــن استخدام هذه الحقوق للقاعدة العامة الواردة فى المادة (١٨٨) من قانون المـــرافعات المصـــرى ، وإن كـــان المشـــرع الوضعى المصرى قد عالج بعض حالات المســـئولية بنصـــوص خاصة ، وذلك إذا كان غرض المدين من رفع الإشكال هو مجرد التعطـــيل . ولهـــذا ، فإنـــه يكون ملزما بالتعويضات لمجرد الخسارة ، طبقا لنص المادة (٣١٥) من قانون المرافعات المصرى .

وهكذا ، فإن المنازعات الوقتية فى التنفيذ تيسر سبلا قضائية لأطراف التنفيذ ، أو الغير ، للتغلـــب على أخطار التنفيذ ، ودفع هذه الأخطار بتدابير لها الصفة الوقتية ، قد يكون من شأن اتخاذها زوال التنفيذ ، إذا ثبت أنه مجرد عقبة مادية ، لاسند لها من القانون الوضعى ، تحـــول بين المدين المحجوز عليه ، وبين الأموال المحجوزة ، أو يكون من شأنها وقف إجراءات التنفيذ ، حتى يتبين قانونية التنفيذ ، من عدمه ، أو يكون من شأن التدبير إحلال شـــيئا آخر محل الأموال المحجوزة ، أو التعديل فى محله ، وذلك بإخراج بعض الأموال من نطاق الحجز ، أو يكون من شأنها الحكم بالإستمرار فى التنفيذ ، لزوال العارض الذى كان يؤثر فى سيره ، ويعطل إجراءاته .

ولايختلف الإشكال الوقتى فى التنفيذ عن الدعاوى القضائية الأخرى ، من حيث رفعه ، أو الفصل فيه . **ولهذا ، فإن التنظيم الإجرائى لهذه المنازعات يجيز رفع الإشكال الوقتى فى التنفـــيذ بـــأحد طريقيـــن** : إما بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، لأنه يرفع إلى القضاء فى صورة دعوى قضائية ، وإما بالطريق الخاص المقرر لهذه المنازعات ، وذلك

بـإبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر ، بغض النظر عن نوع التنفيذ - سواء أكان مباشرا ، أو بطريق الحجز ، ونزع الملكية .

ويجرى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص بالطريق العادى لرفع الدعـوى القضائية إلى المحكمة ، حيث يتم رفعه طبقا للتنظيم المقرر فى المادة (٦٣) مـن قـانون المرافعات المصرى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة بناء على طلب المدعـى ، لكـن المشـرع الوضعى المصرى قد أدخل تعديلا جوهريا على قيد الدعوى القضائية ، وذلك بتعديل نص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، تناول هذا التعديل ربط قيد الدعوى القضائية بتقديم المستندات المؤيدة لها ، أو صورا منها تحت مسـئولية المدعى ، ومذكرة شارحة للدعوى القضائية ، مالم تتضمن صحيفة إفتتاحها شـرحا كاملا لها ، وصورا منها بقدر عدد المدعى عليهم " المادة (٦٥/١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخـاص بـتعديل بعـض أحكام قانون المرافعات المصرى " ، وصورتين لقلم كتاب المحكمـة ، فضـلا عن سداد الرسوم القضائية المقررة . وأعطى لقلم كتاب المحكمة سلطة عدم قيد الدعوى القضائية فى حالة عدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المطلوبة ، ويتعين عليه عندئذ إثبات تاريخ طلب القيد ، على أن يعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتـية فـورا ، ليفصل فيه ، إما بقيد الدعوى القضائية ، أو باستيفاء مانقص . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر قاضى الأمور الوقتية ، إعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد ، وتنتج الدعوى القضائية أثرها من تاريخ قيدها بقلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة .

ويتعيـن على قلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة - وبعد قيد الدعوى القضائية - أن يقوم بإرسـال خطاب موصى عليه بعلم الوصول إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أيام من تـاريخ قـيد الدعـوى القضائية ، يخطره فيه بواقعة القيد ، واسم المدعى ، وطلباته ، وبالجلسـة المحـددة لـنظرها ، ويدعـوه للإطلاع على ملف الدعوى القضائية ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة .

وتنص المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضـى فـيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضـى التنفـيذ ولـو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا

التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلـــى المحضــر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يــرفق بهـــا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك .

ويجب إختصام الطرف الملتزم فى السند التنفيذى فى الإشكال إذا كان مرفوعا من غيره ســـواء بإبدائه أمام المحضر على النحو المبين فى الفقرة الأولى أو بالإجراءات المعتادة لـــرفع الدعـــوى فـــإذا لـــم يختصم فى الإشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل باختصــــامه فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

ولايترتب على تقديم أى إشكال آخر وقف التنفيذ مالم يحكم قاضى التنفيذ بالوقف .

ولايســرى حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم فى السند التنفيذى إذا لم يكن قد اختصم فى الإشكال السابق " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التنظيم المقرر لرفع المنازعات الوقتية فى التنفيذ قد أجاز طريقا خاصا لرفع الإشكال عند التنفيذ ، خرج به على حكم القواعد العامة - **إيداع صحيفته فى قلـــم كـــتاب محكمة التنفيذ المختصة** - وذلك عند طريق إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ شـــفويا أمـــام المحضـــر عند التنفيذ . وقد رسمت المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصـــرى مايجـــب اتـــباعه عـــندئذ من إجراءات ، لكى يعد الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا ، ومحققا لآثاره بهذا الطريق الخاص :

أن يقدم الإعتراض على التنفيذ من صاحب المصلحة :

ســـواء كان هو المدين ، أو الغير الذى يدعى حقا على المنقول ، وسواء قدم الإعتراض منه ، أو من نائبه القانونى ، أو وكيله ، ولو لم يكن محاميا (١) .

إذا قـــدم الإعـــتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى :

إذا قـــدم الإعـــتراض مـــن الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى - ســـواء أمام المحضر ، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية - فإذا لم يختصم فـــى الإشـــكال الوقتى فى التنفيذ ، فإنه يجب عندئذ على المحكمة أن تكلف المستشكل فى

---

(١) أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٧ ، ص ٦٩٦ .

التنفـيذ باختصامه ، فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به ، جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عند قيام المحضر بالتنفيذ :

يسـتوى فى ذلك أن يكون التنفيذ مباشرا ، أو بالحجز ، ونزع الملكية ، سواء كان حجزا تنفـيذيا على المنقول ، أو تحفظيا لدى المدين ، أو لدى الغير . أما إذا كان التنفيذ لم يبدأ بعـد ، فـإن رفـع الإشـكال الوقـتى فـى التنفـيذ يتم بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضـائية ، لأنـه لايشترط لإبداء الإشكال أمام المحضر أن يكون التنفيذ قد وقع فعلا ، ولكـن يكفى البدء فى إجراءاته ، فإذا كان التنفيذ يتم بانتقال المحضر ، وتحرير محضر الحجـز ، عـند الحجـز على المنقول لدى المدين ، فإنه يمكن إثارة الإشكال عند انتقال المحضر . وإذا كان الحجز يتم عن طريق الإعلان ، عند الحجز على المنقول لدى الغير ، فإن الإشكال يمكن أن يبدى عند تسليم الإعلان . وكذلك ، فى الحجز على العقار ، فإن الحجز يمكن أن يبدى عند تسليم تنبيه نزع الملكية .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر ، ويمكن أن يكون مكتوبا :

ويكـون علـى المحضر إثباته فى محضر الحجز ، بعد سداد الرسم المقرر ، وأن يحرر صـورا مـن محضره بقدر عدد الخصوم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة ، ويرفق بها أوراق التنفـيذ ، والمسـتندات التى يقدمها إليه المستشكل فى التنفيذ ، ويحدد جلسة لنظره أمام قاضى التنفيذ ، ويكلف المدعى عليهم بالحضور إليها ، ويكفى إثبات هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق بمن يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ . ويكون الحضور بميعاد ساعة ، وفى منزل قاضى التنفيذ عند الضرورة ، وذلك دون حاجة إلى إذن من قاضى التنفيذ ، وأن يقـوم قلم كتاب المحكمة بقيد الإشكال الوقتى فى التنفيذ يوم تسليم الصورة إليه ، فى السجل الخاص بذلك .

ويعتبر الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا إلى قاضى التنفيذ منذ تقديمه للمحضر ، وليس مـن وقت إعلانه للمدعى عليه ، ويكون مقبولا إذا كان قد أبدى قبل أن يتم التنفيذ ، حتى ولـو تم التنفيذ بعد ذلك . فإذا قام المحضر بإتمام التنفيذ بعد تقديم الطلب إليه ، فإن ذلك لايمنع قاضى التنفيذ المختص من قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، واتخاذ التدبير الوقتى المطلـوب ، وينسـحب أثر الحكم القضائى الصادر منه عندئذ على إجراءات التنفيذ التى اتخذت بعد إيداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ .

وإذا قصر المحضر فى رفع أمر الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص ، واستمر فى إجراءات التنفيذ ، فإنه يكون لمن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ تكليف خصمه بالحضور أمام قاضى التنفيذ المختص ، للفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ولايعد هذا بمثابة إشكال وقتى جديد فى التنفيذ ، وإنما يعد تحريكا للإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى سبق رفعه .

وتتميز المنازعات الوقتية فى التنفيذ عن المنازعات الموضوعية بتأثيرها فى إجراءات التنفيذ . ولهذا ، فإن رفع الإشكال الأول فى التنفيذ يؤدى إلى وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، وذلك لمواجهة الظروف التى لاتحتمل الإنتظار ، لأنه إذا تم التنفيذ ، فإن الفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عندئذ لايكون مجديا . ولهذا ، فإن وقف التنفيذ يكون بقوة القانون ، لكن هذا الأثر لايترتب على رفع الإشكال التالى فى التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بالوقف ، وهو مايقتضى التمييز بينهما ، من حيث أثر كل منهما فى التنفيذ

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا الفصل إلى سبعة مباحث متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المبحث الأول : تعريف منازعات التنفيذ الوقتية " إشكالات التنفيذ " ، طبيعتها ، وخصائصها .

المبحث الثانى : شروط قبول منازعات التنفيذ الوقتية .

المبحث الثالث : الإختصاص بنظر منازعات التنفيذ الوقتية .

المبحث الرابع : إجراءات رفع منازعات التنفيذ الوقتية .

المبحث الخامس : أثر رفع منازعات التنفيذ الوقتية .

المبحث السادس : زوال الأثر الواقف بشطب الإشكال الوقتى فى التنفيذ .

المبحث السابع : نظر الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، والحكم فيه .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المبحث الأول

تعريـــف منازعـــات التنفيذ الوقتيـــــة

" إشكالات التنفيذ " ، طبيعتها ، وخصائصها

تقسيم :

تمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : تعريف منازعات التنفيذ الوقتية .

المطلب الثانى : طبيعة منازعات التنفيذ الوقتية .

والمطلب الثالث : خصائص منازعات التنفيذ الوقتية .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

تعريف منازعات التنفيذ الوقتية

المنازعات الوقتية فى التنفيذ هى : عوارض فى التنفيذ الجبرى ، يبديها أطراف التنفيذ ، أو الغير ، وغالبا ماتتخلل إجراءاته ، لكنها يمكن أن تكون سابقة عليها ، لتدارك الأخطار الناشئة عنه ، باتخاذ تدبير وقتى ، قد يكون من شأنه التأثير فى التنفيذ - سلبا ، أو إيجابا - أو يؤدى إلى زواله ، أو التأثير فى محله .

ويختلف تعريف الفقه لمنازعات التنفيذ الوقتية " إشكالات التنفيذ " ، فيربط جانب من الفقه بين هذه المنازعات ، وبين الفصل فى المنازعة الموضوعية (١) . بينما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه المنازعات هى عبارة عن اعتراضات وقتية بمناسبة التنفيذ ، يكون القصد منها وقف التنفيذ ، أو استمراره (٢) . ويضيف جانب آخر من الفقه إلى ذلك أن يكون المطلوب فى المنازعة هو عدم الإعتداد بالحجز ، أو طلب اتخاذ إجراء تنفيذى (٣) .

وتواجه هذه الصورة من صور الحماية القضائية عارض التأخير فى تقديم الحماية القضائية ، ومايترتب عليه من تهديد للحقوق ، والمراكز القانونية بأضرار محدقة ، قد لايكون من الممكن إصلاحها ، إذا ماتحققت بالفعل ، نتيجة لعدم الفصل فى المنازعات المتعلقة بقانونية التنفيذ فى الوقت المناسب ، وقبل التصرف فى الأموال المحجوزة بالبيع ، وهو مايعرض المدين المحجوز عليه لخطر فقد أمواله ، ويعرض الدائن الحاجز لخطر عدم إستيفاء حقه إلا بعد فوات الأوان ، نتيجة لركود إجراءات التنفيذ لفترات طويلة ، ويتم مواجهة هذا التهديد بمجموعة من التدابير المعجلة ، والتى تهدف إلى توقى الأضرار ، ومنع وقوعها ، وينتهى دورها إما بزوال الخطر ، أو بتدخل القضاء بحمايته القضائية العادية .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٧٨ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨١ ، ص ٦٨٨ ، نبيل إسماعيل عمر : إشكالات التنفيذ ، بند ٢٢ ، ص ٣٥ .

٢ - أنظر : عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣٠٢ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٦ .

٣ - أنظر : محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٣٠ ، ص ٢٤٨ .

المطلب الثانى
طبيعة منازعات التنفيذ الوقتية

تتميز المنازعات الوقتية فى التنفيذ بالطبيعة الوقتية (١) ، وهى إحدى صور الحماية القضائية الوقائية (٢) ، والتى تهدف إلى توقى الأضرار ، ومنع وقوعها (٣) ، بحيث

---

(1) فى تميز منازعات التنفيذ الوقتية بالطبيعة الوقتية ، أنظر :

M . FRANCES : Essai sur la notion d'urgence et provisoire dans la procedure de refere , These . Toulouse , 1935 ; J . MICHAUD : La notion d'urgence en droit judiciare , These . Paris . 1954 .

وانظر أيضا : وجدى راغب فهمى : نظرية العمل القضائى ، ص ١٠٨ ، نحو فكرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات ، مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، العدد الأول ، ص ٢٤ ، أمينة مصطفى النمر : مناط الإختصاص ، والحكم فى الدعاوى المستعجلة ، رسالة سنة ١٩٦٧ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ١٥٤ ، محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل : قضاء الأمور المستعجلة ، سنة ١٩٨٥ ، أحمد ماهر زغلول : أصول المرافعات ، بند ٣١١ .

٢ - فى بيان تعدد صور الحماية القضائية الوقائية ، مابين الحماية القضائية الوقتية ، والتى تواجه خطر التأخير ، حيث يبادر القضاء إلى اتخاذ التدابير الازمة للحماية من هذا الخطر - كدعوى الحراسة القضائية " المادتان (٢/٧٣٠) ، (٧٣١) من القانون المدنى المصرى ، الحجز التحفظى " المادة (٢/٣١٦) من قانون المرافعات المصرى ، ودعاوى الأدلة - كدعوى سماع شاهد " المادة (٩٦) من قانون الإثبات المصرى ، دعوى إثبات الحالة " المادة (١٣٣) من قانون الإثبات المصرى " - والحماية الموضوعية ، التى تتجه إلى تحقيق اليقين القانونى ، وذلك بمنع الإعتداء على الحق ، فى صورة حماية تقريرية ، والحماية التهديدية ، وذلك فى صورة الأحكام التهديدية ، من أجل التغلب على عناد المدين ، ودفعه إلى تنفيذ التزامه إختيارا " المادة (٣) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تكتفى بالمصلحة المحتملة ، إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق ، أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ القضاء ، ص ١٠٥ ، القضاء الوقتى فى قانون المرافعات - مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس - ١٥ - ص ١٦٦ .

٣ - متى استنفد الضرر كاملا ، وآثاره ، ولم يعد هناك مايمكن توقيه ، فإنه لايكون للقضاء الوقتى من دور يؤديه ، ولايكون لصاحب المصلحة سوى الإلتجاء إلى القضاء الموضوعى ، والذى يباشر نشاطه لرفع

يبادر القضاء إلى التدخل قبل وقوع العدوان ، لتفادى وقوعه ، باتخاذ مايلزم من تدابير ، لمواجهـة الأخطـار الـتى تتهدد الحقوق ، والمراكز القانونية [١] ، ويلعب الوقت دورا حاسـما فى هذا النوع من الحماية ، بحيث يستلزم تدخلا سريعا ، للقضاء على الخطر ، وتجنب الأضرار الوشيكة ، والتى قد يكون من العسير إصلاحها فيما بعد ، أو على الأقل حصر نطاقها فى أضيق الحدود ، إذا كانت قد تحققت بالفعل ، ويظل لهذه التدابير قوتها ، وفاعليـتها ، إلى أن يزول الخطر ، أو يتدخل القضاء بحمايته القضائية العادية . ولهذا ، فـإن التزام القضاء بالتدخل فى اطار الحماية القضائية الوقتية لايقوم إلا بتوافر عنصرى الإسـتعجال ، وترجـيح وجـود الحق [٢] . وتعتمد فكرة الإستعجال على مجموعة من العناصـر ، كعنصر الخطر المحدق ، والمترتب على التأخير فى تقديم الحماية القضائية

الضرر ، والتعويض عنه ، أنظر : أحمد ماهر زغلول ، الإشارة المتقدمة ، إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ٢٠٠٠ ، ، ص ٣٠٧ ، الهامش رقم (٣١١) .

١ - يتمـتع القاضى بسلطة تقديرية فى اتخاذ مايراه مناسبا من تدابير لمواجهة الخطر الذى يتهدد الحق ، حتى ولو كانت هذه التدابير تختلف عن الطلبات المطروحة عليه ، ومع الإتفاق حول هذا المبدأ ، إلا أنه قد حدث خلافا حول الأساس الذى تستند إليه ، فقد أرجعها جانب من الفقه إلى فكرة : " تحوير الطلبات " ، أنظر : عبد الباسط جميعى : شرح الإجراءات المدنية ، ص ١٥٦ ، نظرية الإختصاص ، ص ١٢٤ .
بيـنما يرى جانب آخر من الفقه أن سلطة القاضى فى هذه الحالة لاتشكل إستثناء على مبدأ حياده ، وإنما تخضـع للقواعـد العامة فى التقيد بالطلبات القضائية ، وتجد أساسها فى أفكار أخرى - كفكرة الطلب القضائى الضمنى - فإذا قدم إلى القاضى طلبا موضوعيا ، يشتمل ضمنيا على طلب وقتى ، فإنه يكون له أن يقضى فى هذا الطلب الأخير ، أو إذا قدم إليه طلبا يتضمن إجراء محددا ، فإن له أن يقضى بإجراء آخر ، باعتـباره الأداة الـتى تحقـق مضمون الطلب القضائى الوقتى ، أنظر : أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٣١٣ .

٢ - وتعـتمد عملـية الترجيح على التحقق من وجود قاعدة قانونية تحمى بصفة مجردة المصلحة المهددة للطالـب ، ثم ترجيح الأدلة المثبتة لحق الطالب ، من حيث الواقع ، أنظر : وجدى راغب فهمى :مبادئ القضـاء ، ص ١٠٥ ، القضـاء الوقـتى فى قانون المرافعات ، مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصـادية ، تصـدرها كلـية الحقوق ، جامعة عين شمس - ١٥ ، ص ١٦٦ ، إبراهيم النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٠٨ ، الهامش رقم (٣١٤) .

العادية ، وعنصر الخوف ، أو الخشية من الضرر المحتمل ، وعنصر الوقت ، أو الزمن ، والذى يدفع إلى الإسراع فى تقديم الحماية القضائية المستعجلة ، وهذه العناصر تقوم إلى جوار بعضها البعض ، ويستند كل عنصر منها إلى العنصر الآخر ، فإذا لم يوجد الخطر من التأخير ، فلاتوجد الخشية من الضرر ، ولاالحاجة إلى السرعة (١) .

ويتوافر الإستعجال بوجود الخشية ، أو الخوف من خطر وشيك الوقوع ، يهدد الحقوق بأضرار قد يكون من العسير إصلاحها ، وهو مايقتضى سرعة التدخل ، من أجل درء الخطر ، والقضاء عليه . لكن الحماية القضائية لاتكون إلا للحقوق التى تتمتع بحماية القانون الوضعى ، وفى هذا النوع من الحماية ، فإنه يكفى مجرد إحتمال وجود الحق ، وليس تأكيد هذا الوجود – كالحماية القضائية العادية – ولهذا ، فإنه متى ترجح وجود الحق بحسب الظاهر من الأدلة ، والمستندات ، كان هذا كافيا لتدخل القضاء لوقاية الحق بصفة وقتية ، على ألا يكون من شأن هذا التدخل التطرق إلى موضوع الحق ، أو المساس به ، تطبيقا لنص المادة (٥٤) من قانون المرافعات المصرى ، والذى جاء على النحو التالى :

" يندب فى مقر المحكمة الإبتدائية قاض من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت " .

أولا – الإستعجال :

تستند الحماية القضائية الوقتية أساسا إلى فكرة الإستعجال (٢) ، وهى الفكرة التى لايتحقق وجودها إلا فى ظل الأخطار المحدقة التى تترصد الحقوق ، وتنذر بأضرار قد لايفلح

---

١ - أنظر :

M . FRANCES : Essai sur la notion d'urgence et provisoire dans la procedure de refere , These . Toulouse , 1935 ; J . MICHAUD : La notion d'urgence en droit judiciare , These . Paris . 1954 .

وانظر أيضا : أحمد ماهر زغلول : أصول التنفيذ٣ ، إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ص ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، الهامش رقم (٣١٣) .

٢ - فى دراسة أحكام استناد الحماية القضائية الوقتية أساسا إلى فكرة الإستعجال ، أنظر : وجدى راغب فهمى : نظرية العمل القضائى ، ص ١٠٨ ، نحو فكرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات – مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، العدد الأول ، ص ٢٤ ، أمينة مصطفى النمر : مناط الإختصاص ، والحكم فى الدعاوى المستعجلة ، رسالة سنة ١٩٦٧

معهـــا الإصـــلاح فيما بعد ، إذا ماتحقق الضرر فعلا ، وهو مايقتضى سرعة التدخل من أجل درء الخطر ، وتوقيه ، أو على الأقل حصر آثاره فى أضيق الحدود ، باتخاذ مايلزم مـــن تدابـــير ، ويظـــل لهذه التدابير فاعليتها ، إلى أن يزول الخطر ، أو يتدخل القضاء بحمايته القضائية العادية . ذلك لأن مواجهة الأخطار وشيكة الوقوع ، والتى تتهدد الحقوق ، والمراكز القانونية هى مبرر هذا النوع من التدخل ، بحيث يبادر القاضى - وعلى وجه السرعة - إلى اتخاذ التدابير الوقتية المناسبة ، لتوقى الضرر ، ومنع وقوعه (١) .

ولايختلف مفهوم الإستعجال فى منازعات التنفيذ الوقتية عن هذا المعنى ، باعتباره صورة من صور الحماية القضائية الوقتية ، فالأخطار التى يتعرض لها أطراف التنفيذ ، أو الغير ، بســبب تأخير الحماية القضائية العادية ، هى التى تبرر إتخاذ التدابير العاجلة ، لحماية الأطـــراف مـــن هذا الخطر ، أى تبرر الإستعجال فى منح الحماية القضائية المطلوبة ، ســـواء فـــى صورة وقف للتنفيذ ، أو الإستمرار فيه ، أو التأثير فى محله . ولهذا ، فإنه يجب أن يكون التأخير هو السبب فى هذا التهديد ، فلايكفى أن يكون التأخير ناشئا عن أى ســـبب آخر (٢) ، لكن هذا الخطر لابد أن يبدو فى صورة تهديد بأضرار محتملة ، يمكن

، محمـــد عـــبد الخـــالق عمر : مبادئ ، بند ١٥٤ ، محمد على راتب ، نصر الدين كامل : قضاء الأمور المستعجلة ، سنة ١٩٨٥ ، أحمد ماهر زغلول : أصول المرافعات ، بند ٣١١ .

وقد اتجه جانب من الفقه إلى أن الإستعجال لايعد شرطا فى المنازعات الوقتية ، لأن النصوص القانونية قد خلت من وصف هذه المنازعات بالإستعجال ، وأن المشرع الوضعى المصرى أراد الأخذ بالرأى المعمول به فى فرنســـا ، طـــبقا لـــنص المادة (٨٠٦) من قانون المرافعات الفرنسى ، والتى لم تصف هذه المنازعات بالإستعجال ، أنظر : جلاسون : المرافعات ، الجزء الثانى ، بند ٣٢٤ ، محمد حامد فهمى : تنفيذ الأحكام ، بند ١١١ .

١ - أنظـــر : إبراهيم النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٠٩ .

٢ - أنظـــر : وجـــدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٩٤ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ١٧٣ ، ص ١٩٩ ، محمود محمد هاشم : قواعد ، بند ٦٩ ، ص ١٤٥ ، أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٧٧ ، ص ١٤٠ ، إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٠٩ ، ٣١٠ .

أن تصيب أطراف التنفيذ ، أو الغير من جراء هذا التأخير ، فالأضرار التى يمكن أن تنشأ من مصدر آخر ، لاتبرر هذا النوع من الحماية [١] .

ولايكفى أى ضرر لتبرير اتخاذ تدبير معجل بوقف التنفيذ ، أو استمراره ، أو التأثير فى محـل التنفـيذ ، ولكـن يجب أن يكون الضرر على قدر معين من الجسامة ، فلا يكفى الضـرر الـذى ينشـأ عن تأخير التنفيذ عادة [٢] ، وفى تعريف الفقه له ، فإنه الضرر المسـتنفد ، والذى يستنفد آثاره ، بحيث لايكون لأى تعويض لاحق إشباع المصالح التى أضيرت إشباعا تاما ، أو إزالة نتائجه تماما [٣] ، أو مايكون ضررا غير عادى ، سواء كـان ماديا ، أو أدبيا [٤] ، بحيث يكون على قدر من الأهمية ، تبرر الإستعجال فى منح الحمايـة القضـائية المطلوبـة ، فالأضـرار التى تنشأ عادة من تأخير الحماية القضائية لاتكون كافية [٥] .

وعلـى كـل حال ، فإن تقدير مدى جسامة الضرر من عدمه هو من المسائل التى يستقل القاضـى بتقديرها ، مراعيا فى ذلك ظروف كل حالة على حدة ، ومايلابسها من ظروف موضـوعية ، وشخصـية [٦] ، على أن يدخل فى عملية التقدير الظروف المؤثرة فى

---

١ - أنظـر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٩٤ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨١ ، ص ٦٨٨ ، إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣١٠ .

٢ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٧٧ ، ص ١٤٠ .

٤ - أنظر : محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ١٧٣ ، ص ١٩٩ ، إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : الإشارة المتقدمة .

٥ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣١١ .

٦ - أنظـر : وجـدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٩٤ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ١٧٣ ، محمود محمد هاشم : قواعد ، بند ٦٩ ، ص ١٤٥ ، أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٧٧

جسامة الضرر من الجانبين [١] ، ومايمكن أن يتعرض له الدائن الحاجز من خطر عدم إستيفاء حقه بتأخير التنفيذ ، أو يتعرض له المدين المحجوز عليه من استمراره .

علـــى أن سلطة القاضى التقديرية تمتد إلى الموازنة بين مصالح الخصوم ، ومايمكن أن يصيب أحدهما على حساب الطرف الآخر ، كأن يكون ضرر أحدهما يفوق إلى حد كبير ضـــرر الطرف الآخر ، مع مراعاة أن مايعد ضررا جسيما بالنسبة لأحد الأشخاص ، قد لايكون كذلك بالنسبة لشخص آخر [٢] .

ونظـــرا لأهمـــية الإســـتعجال فى منازعات التنفيذ الوقتية ، فإنه يكون مفترضا فيها بقوة القانون [٣] ، بحكم أنها منازعات مستعجلة بطبيعتها ، ترمى إلى دفع خطر محدق ، يتهدد رافـــع الدعـــوى القضـــائية [٤] . ولهذا ، فقد رأى المشرع الوضعى أن يعفى من يرفع المـــنازعة مـــن إثـــبات شـــرط الإستعجال ، باعتباره متحققا بغير إثبات ، وإن كان هذا الإفتراض قابلا لإثبات العكس [٥] . وإن كان هناك من يرى أنه يكون للمدعى عليه فى الإشـــكال الوقـــتى فى التنفيذ إثبات إنتفاء الخطر ، وانعدام الإستعجال ، وهو مايؤدى إلى عـــدم قـــبول الإشـــكال الوقتى فى التنفيذ ، وعدم اختصاص قاضى التنفيذ بالفصل فيه ،

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٩٤ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٩٤ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ١٧٣ ، أحمد ماهر زغلول ، بند ٧٧ .

٣ - أنظـــر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٧٨ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٦ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٤ ، ص ٦٩٠ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٧ ، محمـــد عـــبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٤١ ، ص ٢٥٣ ، أحمد ماهر زغلول : أصول : بند ٢٥٣ ، ص ٤٣٢ .

٤ - فطلب استمرار التنفيذ من الدائن الحاجز ، غايته هى تفادى خطر التأخير ، والذى يتهدد مصالحه فى اقتضـــاء حقه فى أقرب وقت ممكن ، وطلب وقف التنفيذ من المدين المحجوز عليه ، غايته هى تفادى خطر التنفيذ على أمواله ، وبيعها بيعا جبريا .

٥ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣١٢ .

بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة [١] ، وإن كان هذا الفرض نادرا الحدوث فى الممارسة العملية ، ويصعب تصوره ، لكن احتمال تحققه يفيد أن افتراض الإستعجال فى المنازعة الوقتية فى التنفيذ ليس إفتراضا مطلقا ، وإنما هو يكون قابلا لإثبات العكس [٢] .

ثانيا – ترجيح وجود الحق :

لاتكــون الحماية القضائية إلا للحقوق التى تتمتع بحماية القانون الوضعى ، لكن يكفى فى الحماية القضائية الوقتية مجرد إحتمال وجود الحق ، وليس تأكيد هذا الوجود – **كالحماية القضــائية العاديــة** – ولهــذا ، فإنــه متى ترجح وجود الحق بحسب الظاهر ، من أدلة الخصــوم ، ومســتنداتهم ، كــان هذا كافيا لتدخل القضاء ، لحماية الحق بصفة وقتية . وتثبت للقاضى هذه السلطة فى الأمر باتخاذ التدبير الوقتى المتعلق بالتنفيذ – **سواء بوقفه ، أو اســتمراره ، أو الــتأثــير فى محله** – إذا ترجح لديه حق الطالب ، أى توجد لديه شــبهة حــق ، تبرر إتخاذ الإجراء ، ويكون له أن يتلمس هذه الشبهة من تحسس ظاهر المســتندات ، دون أن يــتعمق فــى بحــثها [٣] . فإذا كانت المنازعة الوقتية تستند إلى المنازعة فى الحق الموضوعى ، فإن على قاضى التنفيذ الفصل فى المنازعة الوقتية بناء علــى مايــبدو له مــن ظاهر مستندات الحق . وإن كانت تستند إلى بطلان التنفيذ ، فإنه يفصل فيها ، متى رجح هذا البطلان من ظاهر المستندات المقدمة إليه ، دون أن يتطرق لبحث موضوع الحق فى الحالتين ، حتى لايمس أصل الحق [٤] ، ذلك لأن قاضى التنفيذ يملــك نظر بعض هذه المسائل الموضوعية ، ويقوم ببحثها ، بوصفه قاضيا للموضوع – **كالمنازعة فى الحق الموضوعى ، أو المنازعة فى بطلان التنفيذ** – لكنه فى نطاق سلطته المحــدودة كقاضــى للأمــور المستعجلة لايستطيع أن يمس أصل الحق – **سواء الحق الأصــلى ، أو الحــق فى التنفيذ** – ولايكون التمسك بهذه المسائل فى نطاق المنازعات

---

١ - أنظر : عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٦ .

٢ - أنظــر : إبراهــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣١٢ ، الهامش رقم (٣٢٧) .

٣ - أنظــر : إبراهــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣١٢ ، ٣١٣ .

٤ - أنظر : عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣٠٩ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٨

المستعجلة سوى بقصد وقف التنفيذ ، ولايكون للقاضى أن يحكم فى مسألة براءة الذمة من الديـــن ، أو فـــى مســـألة صحة الحجز ، أو بطلانه ، وإنما يتلمس من ظاهر المستندات المقدمـــة فـــى هذه المنازعات مايقضى به فى المنازعة الوقتية من وقف للتنفيذ ، أو عدم وقفه ، دون أن يتعرض فى هذا الحكم لموضوع التنفيذ ذاته ، وهو مايجعل من المنازعة الجدية فى المسائل الموضوعية أساسا لوقف التنفيذ (١) .

---

١ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣١٣ ، الهامش رقم (٣٢٩)

والمطلب الثالث

خصائص منازعات التنفيذ الوقتية " إشكالات التنفيذ "

تتميز منازعات التنفيذ الوقتية بخصائص معينة تميزها عن منازعات التنفيذ الموضوعية ، وهـــى خصـــائص مشتركة فى هذا النوع من المنازعات ، رغم تنوع الموضوعات التى تعالجهـــا ، فقد يكون المطلوب فيها هو مجرد وقف التنفيذ لصالح المدين المحجوز عليه ، أو الغير ، أو استمراره لصالح الدائن الحاجز ، وهذا هو الغالب ، لكن قد يكون المطلوب فيها هو الحد من نطاق الحجز ، أو تعديله ، أو زواله ، **ومن أهم هذه الخصائص :**

الخصيصـــة الأولـــى – تؤثـــر الطبـــيعة الوقتـــية للمنازعة الوقتية فى التنفيذ فى الإختصاص بها :

فلايكون قاضى التنفيذ مختصا بالمنازعة بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة ، مالم يتوافر لهـــا شـــرط الإســـتعجال ، وعدم المساس بأصل الحق ، فإذا ماقضى بالحماية القضائية المستعجلة المطلوبة رغم تخلف شروط اختصاصه ، فإنه يكون قد قضى بما يتجاوز حدود اختصاصه [١] ، لكن قاضى التنفيذ لايكون ملزما عند رفع الدعوى القضائية بالتحقق من توافـــر الإســـتعجال فى منازعات التنفيذ الوقتية ، لأن الإستعجال يكون مفترضا فى هذه المـــنازعات بحكـــم القانون الوضعى ، لأنها منازعات مستعجلة بطبيعتها [٢] . ويتجاوز حـــدود إختصاصـــه كذلـــك – **كقاضى للأمور المستعجلة** – إذا كان من شأن الفصل فى المنازعة الوقتية التطرق لموضوع الحق ، أو المساس به ، وذلك إذا كان الإشكال قد رفع بطلـــب موضـــوعى ، أو كان بحثه ، أو الحكم فيه يؤدى إلى المساس بأصل الحق ، كأن يـــرفع بطلـــب بطـــلان التنفـــيذ ، فلايكون لقاضى التنفيذ نظره ، بوصفه قاضيا للأمور المســـتعجلة ، بـــل باعتباره قاضيا للموضوع ، نظرا لاختصاصه بنظر جميع منازعات

---

١ - أنظر : أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٣١٥ ، ص ٥٨٩ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٧٨ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٦ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٤ ، ص ٦٩٠ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٧ ، محمـــد عـــبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٤١ ، ص ٢٥٣ ، أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٢٥٣ ، ص ٤٣٢ .

التنفيذ الموضوعية ، والوقتية ، ولايكون له الحكم بعدم اختصاصه ، بل يحدد جلسة لنظره ، باعتباره منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ [١] .

وقد يرفع الإشكال إلى قاضى التنفيذ بطلب الحكم فى موضوع يتصل بأصل الحق ، أو يكون من شأن الفصل فيه التطرق لموضوع الحق - **كطلب الحكم بانقضاء الدين بالمقاصة ، أو الوفاء ، أو الإبراء ، أو التقادم** - فإن الحكم فى هذه المسألة يخرج عن اختصاص قاضى التنفيذ ، ويدخل فى اختصاص محكمة الموضوع . وعندئذ ، فإنه يكون لقاضى التنفيذ أن يحكم بإجراء وقتى بوقف إجراءات التنفيذ ، باعتبار أن الطلب الموضوعى المعروض عليه يتضمن ضمنيا طلبا وقتيا بالوقف ، لكن لايكون له أن يتعرض لهذا الطلب الموضوعى بالفصل فيه ، وإلا فإنه يكون قد تجاوزة حدود سلطاته [٢] .

الخصيصة الثانية - تؤثر المنازعة الوقتية فى التنفيذ - سلبا ، أو إيجابا - من حيث وقفه ، أو استمراره :

فإذا قدم الطلب الوقتى من المدين ، أو الغير ، كان القصد منه وقف البيع ، وإذا قدم من الدائن الحاجز ، كان القصد منه هو استمرار إجراءات التنفيذ " **المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى** " . وقد تؤثر المنازعة فى محل الحجز ، إما بإحلال شئ آخر محل الأموال المحجوزة ، فى دعوى الإيداع ، والتخصيص " **المادة (٣٠٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، أو التعديل فى هذا المحل ، بإخراج جانب من الأموال المحجوزة من نطاق الحجز ، فى دعوى قصر الحجز " **المادة (٣٠٤) من قانون المرافعات المصرى** " ، لكن قد يكون من أثر المنازعة الوقتية زوال التنفيذ ، وذلك إذا كان التنفيذ معيبا بعيب يؤثر فى وجوده ، كأن يتم التنفيذ بدون سند تنفيذى ، فى دعوى عدم الإعتداد بالحجز . **فوفقا لنص المادة (٣٥١) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجوز لقاضى التنفيذ فى أية حالة تكون عليها الإجراءات أن يحكم بصفة مستعجلة فى مواجهة الدائن الحاجز بالإذن للمدين المحجوز عليه فى قبض دينه من الغير المحجوز لديه رغم الحجز ، وذلك فى الحالات الآتية** : إذا وقع الحجز بغير سند تنفيذى ، أو حكم ، أو أمر ،

---

١ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣١٤ ، ٣١٥ .

٢ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣١٥ ، الهامش رقم (٣٣٢) . وقارب : عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١١ .

إذا لــم يــبلغ الحجــز إلى المدين المحجوز عليه فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة (٣٣٢) مــن قــانون المرافعات المصرى ، أو إذا لم ترفع الدعوى بصحة الحجز فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة (٣٣٣) من قانون المرافعات المصرى ، أو إذا كان قد حصل الإيداع ، والتخصيص ، طبقا للمادة (٣٠٧) من قانون المرافعات المصرى .

والخصيصــة الثالثة – يؤثر رفع الإشكال الأول فى التنفيذ ، ويؤدى إلى وقفه بقوة القانون " المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى " :

يؤثــر رفع الإشكال الأول فى التنفيذ ، ويؤدى إلى وقفه بقوة القانون **" المادة (٣١٢) مــن قــانون المرافعات المصرى "** ، لأن الإشكالات فى التنفيذ تكون مستعجلة ، لدرجة لاتحتمل الإنتظار ، حتى يتم الحكم فيها . لذا ، يرتب القانون على مجرد رفعها من المدين ، أو الغير وقف إجراءات التنفيذ ، لكن هذا الوقف يكون له الصفة الوقتية ، إلى أن يفصل فــى الإشــكال ، بتأييد إستمرار وقف التنفيذ ، أو برفض الإشكال ، واستمرار إجراءات التنفيذ ، لكن الإشكال الثانى لايحقق هذا الأثر ، منعا للإشكالات الكيدية [١] .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٨ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٤٦ ، ص ٢٥٦ .

المبحث الثانى

شروط قبول منازعات التنفيذ الوقتية

تمهيد ، وتقسيم :

تخضع منازعات التنفيذ الوقتية " **إشكالات التنفيذ** " من حيث قبولها لحكم القواعد العامة فـــى قـــبول الدعاوى القضائية ، فهى بحكم أنها دعاوى قضائية مستعجلة ، فإنه يجب أن يـــتوافر فـــى رفعهـــا شـــروط المصلحة ، الصفة ، واحترام حجية الأمر المقضى ، لكن باعتـــبارها مـــنازعة وقتـــية فى التنفيذ ، فإن هذه الشروط تتخذ مفهوما يتفق مع الطبيعة الخاصة لهذه المنازعات .

فلكـــى تقـــوم الحاجة إلى الحماية القضائية فى منازعة التنفيذ الوقتية ، فإن ذلك يقتضى توافـــر مصـــلحة قانونية لرافع الدعوى القضائية ، بأن تكون من المصالح التى يعتد بها القـــانون الوضعى ، ويقرها ، ويكفى فى المنازعة الوقتية أن تقوم لدى من يرفع الدعوى القضـــائية مجرد شبهة حق ، تبرر منح الحماية القضائية المطلوبة ، وذلك إذا غلب على ظن القاضى وجود هذا الحق . وتتوافر الصفة فى منازعات التنفيذ الوقتية لأطراف التنفيذ ، فيكون للمدين المحجوز عليه ، وللدائن الحاجز بهذه الصفة المنازعة مؤقتا فى التنفيذ ، بطلـــب وقـــف إجـــراءات التنفيذ من المدين المحجوز عليه " **الإشكال السلبى** " ، وطلب اســـتمراره مـــن الدائن الحاجز " **الإشكال الإيجابى** " . وتتوافر الصفة للغير فى المنازعة الوقتية فى التنفيذ بطلب وقف إجراءات التنفيذ ، رغم أنه ليس طرفا فى التنفيذ ، وذلك إذا كان من شأن التنفيذ المساس بحق من حقوقه - **كأن يجرى الحجز على مال من أمواله** - وهـــو مايجعله طرفا فيه ، ويكون له المنازعة فى التنفيذ بطلب وقفه مؤقتا ، توقيا لما قد يصيبه من ضرر ، بسبب التنفيذ على ماله .

ويتقيد قبول المنازعة الوقتية فى التنفيذ بضرورة إحترام ماسبق صدوره من قضاء ، من زاويتى منازعات التنفيذ ذاتها ، ومن زاوية الحكم القضائى سند التنفيذ ، إذا كان التنفيذ يتم بمقتضـــى حكم قضائى ، فلايجوز قبول المنازعة الوقتية فى التنفيذ على نحو يتناقض مع ماسبق صدوره فى التنفيذ من أحكام قضائية موضوعية .

وتمهـيدا للبحـث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب متتالية ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول – الشرط الأول : المصلحة .

المطلب الثانى – الشرط الثانى : الصفة .

والمطلب الثالث – الشرط الثالث : إحترام ماسبق صدوره من قضاء .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

الشـــرط الأول

المصلحـــــــة

المصلحة القانونية :

لكـــى تقـــوم الحاجة إلى الحماية القضائية فى المنازعة الوقتية ، فإن ذلك يقتضى توافر مصـــلحة قانونـــية لرافع الدعوى القضائية ، بأن تكون من المصالح التى يعتد بها القانون الوضعى ، ويقرها ، ويكفى فى المنازعة الوقتية أن تقوم لدى من يرفع الدعوى القضائية مجـــرد شـــبهة حـــق ، تبرر منح الحماية القضائية المطلوبة ، وذلك إذا غلب على ظن القاضى وجود هذا الحق (١) ، ويكون للقاضى إستخلاص هذه الشبهة فى منازعات التنفيذ الوقتـــية بناء على مايبدو له من ظاهر مستندات الحق ، إذا كان سبب المنازعة يرجع إلى الحق الموضوعى . وإذا كان السبب يعود إلى بطلان التنفيذ ، فإنه يفصل فيها متى رجع هذا البطلان من ظاهر المستندات المقدمة إليه (٢) ، لأن المنازعة الوقتية ليست غاية فى حد ذاتها ، وإنما هى وسيلة لتفادى خطر التنفيذ على الأموال ، متى قام الشك حول قانونية التنفـــيذ ، وهـــو مايبرره قيام منازعة حول الحق الموضوعى ، أو الحق فى التنفيذ ، أو إمكانـــية التنفـــيذ على مال معين ، أو صحة الإجراءات (٣) ، ولقد قضت محكمة النقض المصرية فى هذا الصدد بأنه : " **متى كان موضوع النزاع المشار إليه صالحا للفصل فيه ، وكـــان يبين من الأوراق أن ماقررته المحكمة فى تقديرها الوقتى للحق المتنازع عليه مـــن أن المستشـــكل غير مسئول عن الدين المحجوز من أجله ، هو تقريرا مؤداه أن يكون حقه أكثر رجحانا ، وجديرا بحماية القضاء المستعجل ، وكان الإجراء الوقتى الذى**

---

١ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣١٧ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٨ .

٣ - أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨١ ، ص ٦٨٨ .

يصـــح القضـــاء به فى مثل حالة الدعوى ، هو وقف البيع المستشكل فيه ، حتى يفصل نهائيا فى النزاع من الجهة المختصة ، فإنه يتعين الحكم بهذا الإجراء " (١) .

كما قضت بأنه : " وقيام النزاع أثناء نظر الإشكال على الحق المقصود حمايته بالإجراء الوقـتى المطلـوب غـير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى هذا الإجـراء المؤقت ، ذلك أن له أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الإشكال المعروض عليه تقدير جدية هذا النزاع ، لايفصل فيه بحكم حاسم للخصومة ، وإنما ليتحسس منه وجه الصواب فى الإجراء الوقتى المطلوب منه ، فيقضى على هداه ، لابعدم اختصاصه بنظر الإشـكال ، وإنما بوقف التنفيذ المستشكل فيه ، أو باستمراره فيه ، وتقديره هذا يكون وقتـيا بطبيعـته ، لايؤثر على الحق المتنازع عليه ، إذ يبقى محفوظا يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة " (٢) .

وقضـت بأنه : " قيام النزاع على الحق أثناء نظر الإشكال فى التنفيذ لايحول بين قاضى الأمـور المسـتعجلة ، وبيـن بحـث الـنزاع بصفة وقتية ، لايحكم بعدم اختصاصه ، ولايصـدر حكما قضائيا فاصلا فى الموضوع المتنازع عليه ، وإنما ليأمر بما يراه من إجـراء وقـتى كفـيل بحماية من ينبئ ظاهر الأوراق ، وظروف الدعوى القضائية أنه صاحب حق ، وأنه جديرا بهذه الحماية " (٣) .

المصلحة الوقائية : والمصلحة التى تهدف المنازعة الوقتية إلى حمايتها هى المصلحة الوقائـية (٤) ، والـتى تهدف إلى تدارك الأخطار المحدقة بالحقوق ، متى كان وجودها مـرجحا بحسـب الظاهر ، وأن تكون هناك خشية جدية من وقوع هذه الأخطار فى أية لحظـة - أى تكون وشيكة الوقوع - وتكون الغاية من قبول المنازعة الوقتية هى تفادى وقوعها ، على أن يكون التنفيذ الجبرى هو مصدر الخطر . وعندئذ ، فإنه يكون لأطراف

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥ - المحاماه المصرية - ٣٤ - ص ١٢٧٩ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥١/٦/٧ - مجموعة أحكام النقض - الدائرة المدنية - ٣ - ص ٩٨٩ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥ - مجموعة أحكام النقض - الدائرة المدنية - ٤ - ص ٢٥١ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٨ .

التنفيذ ، أو الغير مصلحة فى توقى الخطر ، وذلك منذ أن يكون للدائن الحق فى التنفيذ ، حيـث تؤدى الخشية من التنفيذ على الأموال إلى تحقيق مصلحة وقائية ، فى تحاشى ماقد يترتـب علـى التنفيذ من ضرر ، وهو مايبرر طلب اتخاذ تدبير وقتى ، يحول دون بدء التنفـيذ ، أو يـؤدى إلى وقفه ، إذا كان قد بدأ بالفعل ، وتتحقق مثل هذه المصلحة كذلك لـتفادى الخطر الناشئ عن تأخير التنفيذ ، وهو مايبرر طلب إزالة العقبات التى تقف فى سـبيله [١] ، ومـتى توافـرت هذه الظروف ، فإنه تتوافر لمن يرفع الدعوى القضائية مصلحة قائمة ، وحالة ، فى توقى ماقد يترتب على التنفيذ من ضرر .

قيام الخطر ، والمصلحة الوقائية :

تـتحقق المصـلحة الوقائية فى دفع الخطر ، مادام أن الخطر مازال قائما ، فيكون طلب وقف التنفيذ مقبولا ، حتى ولو كانت الإجراءات لم تبدأ بعد [٢] ، ويكون مقبولا من باب أولـى ، إذا كانت الإجراءات قد بدأت بالفعل . كما أن طلب تذليل العقبات التى تعترض بـدء التنفيذ يكون مقبولا . وكذلك ، طلب استمراره ، إذا كانت الإجراءات قد توقفت لأى سبب كان [٣] . ويظل الخطر قائما ، حتى ولو تمت بعض الإجراءات عند تقديم الطلب ، دون الـبعض الآخر ، حيث ينصرف الطلب إلى الإجراءات التى لم تتم عند رفعه . فإذا رفـع الإشـكال الوقتى فى التنفيذ من المدين بعد توقيع الحجز ، وقبل البيع ، فإن الوقف

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٨ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٨٢ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٥ ، ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٦ ، ص ٦٩٤ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٨ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٣٥ ، ص ٢٥٠ .

وانظـر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٥/٢/٩ – مجموعة أحكام النقض – الدائرة المدنية – السـنة الأولى – ص ٢٤٤ ، والـذى جـاء فيه أنه : " إختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى المـنازعات المتعلقة بالتنفيذ ، والتى يطلب فيها وقفه ، لايقيده أن يكون التنفيذ قد بدئ ، أو شرع فيه ، ذلك لأن كل مال المدين محل وفاء الدين المقضى به ، وليست به حاجة إلى الإنتظار ، حتى يوجه التنفيذ إلى جزء معين من ماله ، ليقدر وجه الضرر ، وسبب الإشكال ، إذا كان سببه راجعا إلى انقضاء الإلتزام ذاته ، أو زوال قوة الحكم القضائى التنفيذية قبله " .

٣ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣١٩ .

ينصـــرف إلـــى البـــيع وحده ، ويظل الحجز قائما لايتأثر فى بالحكم فى الإشكال بوقف التنفيذ [١] .

زوال الخطر ، والمصلحة الوقائية :

لايحقق زوال الخطر بتمام التنفيذ مصلحة وقائية فى وقف التنفيذ ، أو استمراره ، فالتنفيذ الـــذى تـــم لايكون مجديا معه الحكم بوقفه ، ولايكون هناك حاجة لطلب استمراره ، لأن غاية المنازعة الوقتية فى التنفيذ هى دفع الخطر ، ولامحل لهذا بعد تمام التنفيذ . ولهذا ، فإن تمام التنفيذ يؤدى إلى زوال الخطر ، وإلى زوال المصلحة فى المنازعة الوقتية [٢] . ولتقدير تمام التنفيذ ، من عدمه ، فإنه يجب النظر إلى أعمال التنفيذ كل على حدة ، فما تم من إجراءات بعد طلب وقفها لايكون مقبولا ، وإنما يمكن طلب وقف مايليها من إجراءات ، فـــإذا تـــم الإعـــلان عـــن البـــيع ، فلايقبل طلب وقفه ، وإنما يمكن طلب وقف البيع نفسه [٣] .

لكن إذا كان الخطر مازال قائما عند رفع المنازعة الوقتية ، لكنه زال أثناء نظرها بتمام التنفيذ ، فما أثر زواله على المصلحة ؟ :

ذهـــب جانـــب مـــن الفقه إلى أن تمام التنفيذ بعد رفع المنازعة ، يؤدى إلى عدم قبولها ، لانعـــدام المصـــلحة ، لاســـتحالة تنفيذ الحكم القضائى الصادر فيها ، لأن التنفيذ الذى تم لايتصور وقفه ، وبتمام التنفيذ ، فإن الخطر يكون قد تحقق ، ولايكون هناك محلا للوقاية منه ، وأن القانون الوضعى لايعرف طلب الإلغاء المؤقت لما تم من إجراءات ، ولايشكل عدم القبول فى هذه الحالة مساسا بمصالح من رفع الدعوى القضائية ، لأنه يستطيع تعديل

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : تنفيذ الأحكام ، بند ١١٠ ، ص ٩١ ، أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٨٢ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٦ ، ص ٦٩٤ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٥ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٩ ، محمد عبد الخالق عمر : : مبادئ ، بند ٢٣٤ ، ص ٢٤٩ .

٢ - أنظر : محمد حامد فهمى ، أحمد أبو الوفا : ، فتحى والى ، عبد الباسط جميعى ، وجدى راغب فهمى ، محمد عبد الخالق عمر : الإشارات المتقدمة .

٣ - أنظر : محمد حامد فهمى : الإشارة المتقدمة .

طلـــبه إلى عدم الإعتداد بالحجز ، ويكون لقاضى التنفيذ أن يحكم من تلقاء نفسه فى طلب عدم الإعتداد ، متى تبين له أنه الطلب الذى يرمى إليه المدعى فى دعواه القضائية [١] .

ويـــرى جانـــب مـــن الفقـــه المؤيد لهذا الإتجاه أن هذا الرأى يكون أكثر اتفاقا مع طبيعة المنازعة الوقتية ، ودورها الوقائى فى منع وقوع الضرر ، حيث ينتهى هذا الدور بتحقق الخطـــر ، ولايكون لقاضى التنفيذ منع وقوعه بعد تحققه ، وإنما يكون المطلوب منه هو إزالة ماتحقق منه ، وهو مايتفق مع دوره فى اطار الحماية القضائية الموضوعية ، وليس الوقتـــية . يضاف إلى ذلك أن المصلحة هى مناط قبول الدعوى القضائية ، ويجب النظر فـــى تحقـــق شرط المصلحة ، حتى تمام الفصل فى الدعوى القضائية ، وليس عند رفعها فقـــط ، لأن تحقق المصلحة يكشف عن صلاحية الدعوى القضائية لأن تكون محلا لعمل قضـــائى ، فـــإذا تخلفـــت عـــند الفصل فى الدعوى القضائية ، فإن ذلك يكشف عن عدم صـــلاحيتها لإصدار حكم قضائى فى موضوعها ، وهو مايحتم الحكم بعدم قبولها ، وأن مـــايؤيد هذا النظر ، أن الدفع بعدم القبول يجوز إبداؤه فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية " **المادة (١١٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، ويجب على القاضى الحكم بعـــدم قـــبول الدعوى القضائية ، لعدم توافر شروط رفعها من تلقاء نفسه ، وفى أية حالة تكـــون عليها " **المادة (٣) من قانون المرافعات المصرى** " . فمفاد المعالجة التشريعية لقـــبول الدعوى القضائية ، أنه يجب أن تتوافر شروط قبولها حتى تمام الفصل فيها ، فإذا زالت هذه الشروط فى أية حالة تكون عليها ، فإنه يكون للمدعى عليه التمسك بعدم قبولها ، ولو أن هذه الشروط لايعتد بها إلا عند رفعها ، لما كان هناك حاجة للنص على التمسك

---

١ - أنظـــر : محمـــد حـــامد فهمـــى : تنفـــيذ الأحكـــام ، ص ٩٣ ، الهـــامش رقم (٤) ، أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٨٢ ، أمينة مصطفى النمر : مناط الإختصاص ، والحكم فى الدعـــاوى المســـتعجلة ، الرســـالة المشار إليها ، ، بند ٤٥ ، ص ٧٠ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٠ ، ومع ذلك ، فإن سيادته ، وإن كان يرى أن عدم القبول يكون أكثر توافقا مع طبيعة المنازعة الوقتـــية فى التنفيذ ، باعتبار وظيفتها الوقائية البحتة ، إلا أنه يرى عدم الأخذ به ، فى الحالات التى يرتب فـــيها القانون الوضعى على مجرد رفع الإشكال وقف إجراءات التنفيذ - كالإشكال الأول - فإذا حكم القاضـــى فى الإشـــكال بوقـــف التنفيذ ، فإن الإجراءات التى تتخذ بعد رفعه تعتبر كأن لم تكن ، وانظر أيضا : أحمد ماهر زغلول ، آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها ، بند ١١٦ ، ومايليه ، أحمد خليل : التنفيذ ، بـــند ٤٥ ، الأنصـــارى حسن النيداني : التنفيذ الجبرى ، ص ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، الهامش رقم (١٩٧) . وبالإشـــتراك مـــع : إبراهيم أمين النفياوى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣٢٢ ، ومابعدها .

بهـا فـى أية مرحلة تكون عليها ، ولقد أكد المشرع هذا النظر ، بإضافة فقرة جديدة إلى المـادة الثالـثة من قانون المرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ ، جعل شروط قبول الدعوى القضائية من النظام العام ، ويجوز التمسك بها فـى أيـة مرحلة تكون عليها ، وأوجب على القاضى الحكم بعدم القبول من تلقاء نفسه ، وفى أية حالة تكون عليها ، وجاء نصها على النحو التالى :

" **وتقضـى المحكمـة مـن تلقـاء نفسـها بعـدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين " المصلحة ، والصفة "** [١] ، ولكن إذا وردت إرادة تشـريعية تفـيد عكس ذلك – واحتراما لهذه الإرادة – فإنه لايكون لقاضى التنفيذ الحكـم بعـدم القـبول ، لزوال الخطر ، كما هو الحال فى المادة (٣/٢٥١) من قانون المـرافعات المصـرى ، بشـأن الأمر الصادر بوقف التنفيذ من محكمة النقض ، حيث ينسـحب هـذا الأمـر للإجـراءات التى اتخذها المحكوم له ، بناء على الحكم القضائى المطعـون فـيه ، من تاريخ تقديم الطلب . وكذلك ، ماقررته المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى ، بشأن الإشكال الموقف للتنفيذ بقوة القانون ، والتى أجازت للمحضر المضـى فى إجراءات الإجراءات على سبيل الإحتياط ، رغم رفع الإشكال ، وهو مايفيد أنـه إذا قضـى بوقـف التنفـيذ ، زالـت الإجـراءات التى قام بها المحضر منذ تقديم الطلب [٢] .

بيـنما ذهب الرأى الراجح فى الفقه [٣] ، مؤيدا بأحكام القضاء [٤] – وبحق – إلى أن المـنازعة تكون مقبولة ، لأن تمام التنفيذ فى وقت لاحق على رفع الإشكال ، لايمنع من

---

١ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ فى قانون المرافعات ، ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ .

٢ - أنظـر : أحمد خليل : التنفيذ ، بند ٤١ ، الأنصارى حسن النيدانى ، التنفيذ الجبرى ، ص ٢٩٦ ، الهـامش رقم (١٩٧) ، وبالإشتراك مع : إبراهيم أمين النفياوى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٢٣ ، ٣٢٤ .

٣ - أنظر : رمزى سيف : التنفيذ ، بند ١٨٨ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٥ ، ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٦ ، ص ٦٩٤ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٣٥ ، ص ٢٥٠ ، عزمى عبد الفـتاح : قواعـد ، ص ٧٣٠ ، محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل : قضاء الأمور المستعجلة ، بند ٤٣٢ .

قبولـه ، والحكـم بوقف إجراءات التنفيذ ، ويترتب على هذا الحكم إلغاء ماتم من تنفيذ ، لأنـه يجـب النظر إلى الدعوى القضائية من حيث قبولها باعتبار يوم رفعها ، فإذا كان التنفـيذ لـم يـتم عند رفعها ، فإن تمامه بعد ذلك لايؤثر فى قبولها ، والحكم فيها بوقف إجراءات التنفيذ ، حتى لايضار المدعى من تأخير الفصل فيها .

---

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٤٨/٢/٥ - مجموعة القواعد القانونية - الجزء الخامس - رقـم ٢٦٤ - ص ٥٣٦ ، والذى ترى فيه محكمة النقض المصرية أن تمام التنفيذ قبل الحكم فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ لايؤدى إلى زوال الإختصاص بالمنازعة المستعجلة ، إذ أن العبرة هى بوقت رفع الإشكال ، وليس بوقت الحكم فيه .

المطلب الثانى
الشـــرط الثانى
الصفـــــــــة

تـــتوافر الصـــفة فى المنازعات الوقتية لأطراف التنفيذ ، فيكون للمدين المحجوز عليه ، وللدائـــن الحاجـــز بهذه الصفة المنازعة مؤقتا فى التنفيذ ، بطلب وقف التنفيذ من المدين المحجـــوز علـــيه " **الإشـــكال الســـلبى** " ، وطلب استمراره من الدائن الحاجز " **الإشكال الإيجـــابى** " (١) ، ولكـــن القانون الوضعى يعتبر الملتزم فى السند التنفيذى هو صاحب الصـــفة الأساســـية فـــى الإعـــتراض على التنفيذ . ولهذا ، فإنه يتعين إختصامه إذا رفع الإشـــكال مـــن الغـــير بطلب وقف إجراءات التنفيذ . وفى حالة تعدد الملتزمين فى السند التنفـــيذى ، فإنـــه يلـــزم إختصـــامهم جميعا . وإذا رفع الإشكال من أحدهم ، فإنه يجب إختصام الملتزمين الآخرين ، وذلك لتمكينهم من إبداء مالديهم من وسائل الدفاع ، وتصفية كافـــة المـــنازعات المـــتعلقة بالتنفـــيذ فى خصومة واحدة ، والتمسك فى مواجهتهم بأثر الحكم (٢) . وإذا لم يختصم الملتزم فى السند التنفيذى ، فإنه يجب عندئذ على المحكمة أن تكلـــف من يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ باختصامه ، فى ميعاد تحدده له ، فإذا لم ينفذ مالأمرت به المحكمة ، جاز الحكم بعدم قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ " **المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

وتـــتوافر الصفة للغير فى المنازعة الوقتية فى التنفيذ بطلب وقف إجراءات التنفيذ ، رغم أنـــه ليس طرفا فى التنفيذ ، وذلك إذا كان من شأن التنفيذ المساس بحق من حقوقه - **كأن يجـــرى الحجـــز على مال من أمواله** - وهو مايجعله طرفا فيه ، ويكون له المنازعة فى التنفيذ بطلب وقفه مؤقتا ، توقيا لما قد يصيبه من ضرر ، بسبب التنفيذ على ماله .

---

١ - أنظـــر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٥ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٣٦ ، ص ٢٥١ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٥ .

وقــد اخــتلف الفقــه ، وأحكام القضاء حول الصفة التى يمكن أن تتوافر للغير فى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ ؟ :

فاتجهت بعض أحكام القضاء إلى عدم جواز رفع المنازعة الوقتية فى التنفيذ من الغير ، على أساس أن الغير إذا وقع الحجز على منقولاته ، فيكون له عندئذ رفع دعوى استرداد المنقولات المحجوزة ، وهو الطريق الخاص الذى قرره القانون الوضعى له ، ولايكون له رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ [١] .

بيــنما اتجــه الفقه فى مجموعه إلى جواز رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ من الغير ، مع الخلاف فى الوقت الذى يجوز فيه رفعه . فأجاز له جانب من الفقه ذلك عند قيام المحضر بالحجز ، فإذا كان الغير موجودا عند قيام المحضر بالحجز ، كان له أن يقدم إشكال وقتيا فـــى التنفــيذا إلــيه ، ويكون له مصلحة فى هذا ، إذ يترتب على تقديمه وقف إجراءات التنفــيذ . أما إذا كان الحجز قد تم ، فلايجوز للغير أن يرفع إشكالا وقتيا فى التنفيذ أمام قاضى التنفيذ ، وإنما عليه أن يرفع دعوى استرداد المنقولات المحجوزة ، **ويترتب على هــذه التفرقة** : أنه بعد تمام الحجز لاتتوافر لدى الغير المصلحة التى تبرر رفع المنازعة الوقتــية فى التنفيذ ، فالمصلحة فى هذه المنازعة هى الحصول على حكم وقتى ، لتحقيق حماية عاجلة ، لايحققها الإلتجاء إلى القضاء بدعوى قضائية موضوعية ، فإذا كان مجرد رفــع المنازعة الموضوعية يحقق وقف إجراءات التنفيذ . وبالتالى ، يحقق حماية عاجلة للغير ، فلاتكون هناك مصلحة فى رفع الدعوى القضائية المستعجلة ، وعلى قاضى التنفيذ أن يحكم عندئذ بعدم قبولها [٢] .

بيــنما اتجه جانب آخر من الفقه إلى أن للغير أن يرفع المنازعة الوقتية فى التنفيذ دائما ، لأن الــنص القانونى الوضعى الذى أجاز رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ قد ورد بصيغة عامــة ، فلــم يفــرق بين المدين ، والغير فى هذا الشأن . فضلا عن أن دعوى استرداد المــنقولات المحجوزة هى دعوى قضائية موضوعية ، والقاعدة أن قيام الدعوى القضائية

---

١ - أنظر : حكم محكمة الفيوم الجزئية - جلسة ١٩٤١/٣/١١ - المحاماه المصرية - ٢٧ - ص ٧٨٣ ، حكم محكمة مصر الكلية " مستعجل " - جلسة ١٩٣٢/٥/٢٨ - المحاماه المصرية - ١٣ - ١٠٦ - ٤٢ .

٢ - أنظــر : رمــزى ســيف : التنفيذ ، بند ٢٦٨ ، ص ٢٧٢ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٩١ ، ص ٧٠٦ ، محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل : قضاء الأمور المستعجلة ، بند ٤٩٤ ، ص ٤٩٥

الموضوعية لايحول دون نظر الطلبات القضائية الوقتية [١] . كما أن المادة (٢/٣١٣) مـن قـانون المرافعات المصرى قد نصت على أن أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم فى السـند التنفيذى يوقف إجراءات التنفيذ دائما ، إذا لم يكن قد اختصم فى الإشكال السابق ، فهذا النص القانونى الوضعى يفترض تقديم الغير لأول إشكال فى التنفيذ [٢] .

يضـاف إلى ذلك ، أن القانون الوضعى قد رسم طريقا خاصا للغير يجب عليه أن يسلكه للمـنازعة الموضـوعية ، لكـنه لم يرسم له طريقا خاصا للمنازعة الوقتية فى التنفيذ ، ويخضـع فى هذا الصدد للقواعد العامة ، أما تحديد صفته فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ بحـال وجـوده أثناء الحجز ، فليس لها مايبررها ، إذ تكون له مصلحة فى الإشكال أمام المحضـر يـوم البيع لوقفه ، أو أمام قاضى التنفيذ ، إذا لم يكن قد رفع دعوى إسترداد المـنقولات المحجـوزة حـتى يـوم البيع ، أو إذا كان قد رفعها ، ولكنه حكم باستمرار إجـراءات التنفـيذ ، لعـدم توافر أحد شروطها ، ثم تغيرت الظروف ، أو كانت دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة تالية ، لاتوقف التنفيذ بقوة القانون [٣] .

كما أنه لايوجد قانونا ما يمنع الغير من طلب الحماية القضائية الوقتية ، طالما توافرت له مصلحة فى توقى ماقد يصيبه من ضرر بسبب إجراءات التنفيذ [٤] .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٨٧ ، ص ٤٦١ ، محمد عبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٣٩ ، ص ٢٥١ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٥ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

٤ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : الإشارة المتقدمة .

والمطلب الثالث

الشــرط الثالث

إحترام ماسبق صدوره من قضاء

يتقــيد قبول المنازعة الوقتية في التنفيذ بضرورة إحترام ماسبق صدوره من قضاء ، من زاويتى منازعات التنفيذ ذاتها ، ومن زاوية الحكم القضائى سند التنفيذ ، إذا كان التنفيذ يتم بمقتضى حكم قضائى (١) ، فلايجوز قبول المنازعة الوقتية فى التنفيذ على نحو يتناقض مــع ماســبق صدوره فى التنفيذ من أحكام قضائية موضوعية . فلاتقبل المنازعة الوقتية بطلــب وقف إجراءات التنفيذ مؤقتا ، إستنادا إلى بطلانه ، بسبب عدم جواز الحجز على المــال ، إذا كان قد سبق الفصل فى الدعوى القضائية الموضوعية بجواز الحجز عليه ، لأن فى قبول المنازعة من شأنه المساس بحجية الحكم القضائى الموضوعى (٢) .

ولاتكــون المنازعة الوقتية مقبولة إذا كان قد سبق الفصل فيها ، ولكن عدم القبول يقتصر عــندئذ علــى الوقائع التى طرحت على القاضى ، وتناولها فى حكمه ، لكن الوقائع التى كانــت قائمة عند الفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ولم تطرح على قاضى التنفيذ ، فإنــه يمكن أن تطرح عليه مرة أخرى ، فى إشكال وقتى آخر فى التنفيذ ، دون أن يكون بالإمكــان التمسك بسبق الفصل فيها ، لأن أثر الحكم القضائى يكون قاصرا على المسائل التى تناولها القاضى فى حكمه ، وفصل فيها (٣) . ذلك لأن حصانة الحكم القضائى تمنع مــن إعــادة النظر فى المسألة التى فصل فيها من جديد ، إحتراما لما سبق صدوره من قضــاء ، لكــن إذا تغيرت الظروف التى صدر على ضوئها الحكم القضائى ، فإنه تجوز مراجعته ، والعودة إلى المسألة التى تم الفصل فيها ، إستنادا إلى الظروف الجديدة (٤) .

---

١ - أنظــر : إبراهــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ١٩٨ ، ٣٢٦ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٦ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٨٧ .

٤ - أنظــر : إبراهــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسنت النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ .

لكـــن عـــدم قـــبول المنازعة الوقتية فى التنفيذ – **إحتراما لما سبق صدوره من قضاء** – يقتضـــى أن تكون المنازعة قد رفعت بذات المسألة التى تم الفصل فيها ، وبين الخصوم أنفسهم ، وبذات الصفة التى كانت لهم [١] .

ولايجـــوز أن يكـــون فى قبول المنازعة الوقتية فى التنفيذ مساسا بحجية الحكم القضائى الصـــادر فى الدعوى القضائية سند التنفيذ ، إذا كان حكما قضائيا موضوعيا ، كأن يستند رافع الدعوى القضائية فى طلبه إلى عيوب الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية – **كمخالفـــة الحكم القضائى للقانون الوضعى ، أو بطلانه ، أو صدوره من محكمة غير مختصة ، أو لخطأ المحكمة فيما قضت به فى الموضوع ، أو التمسك بواقعة سابقة على صـــدور الحكم القضائى يكون من شأنها انقضاء الدين** [٢] – وحتى ولو كان الحكم سند

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٢٧ .

وفى حالة إستناد المدين إلى وقائع سابقة على صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، لكن الحكم لم يـــتعرض لهـــذه الوقـــائع ، فقد اختلف الرأى حول جواز التمسك بها ، وإثارة منازعة وقتية فى التنفيذ حولها ؟ .

فقـــد ذهبـــت بعض أحكام القضاء إلى جواز ذلك ، أنظر : إستئناف مختلط – جلسة ١٩٠٥/٥/١٧ – بيلـــتان ١٧ – ٢٨٩ ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى : التنفيذ ، ص ٦٢١ ، الهامش رقم (٢) .

بيـــنما ذهـــب رأى آخـــر إلى عكس ذلك ، فلايكون للمدين التمسك بواقعة سابقة على صدور الحكم القضـــائى فى الدعـــوى القضائية ، كمنازعة وقتية فى التنفيذ ، مستندا فى ذلك إلى أن هذه الوقائع تكون أساســـا لدفـــع يندرج ضمن الدفوع التى يجب إثارتها أثناء سير الخصومة القضائية ، وقبل صدور حكم قضائى فيها ، فإذا أغفل المدين ذلك ، فلايكون له بعد ذلك أن يتمسك بهذه الوقائع أمام قاضى التنفيذ ، لدفع الإجراءات التى تباشر ضده ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٢/٢١ – فى الطعن رقم (١١١٧) – لسنة (٥٠) قضائية ، وقد انتقد هذا الرأى ، إستنادا إلى أن العلة فى تقييد المنازعات التى يمكـــن أن تطرح أمام قاضى التنفيذ هى احترام حجية الأحكام القضائية التى يجرى التنفيذ إستنادا إليها ، ومـــالم تتعارض المنازعة مع هذه الحجية ، فإنه يكون من الممكن إثارتها أثناء التنفيذ . وبالتالى ، يجوز للغير الـــذى لم يكن ماثلا فى خصومة الحكم القضائى المراد تنفيذه أن ينازع فى التنفيذ ، مؤسسا منازعته على مايشـــاء مـــن وقائع ، لأن الحجية القضائية لاتسرى فى مواجهته . كذلك ، يكون للمدين أن ينازع فى التنفيذ ، إستنادا إلى وقائع لم يسبق طرحها فى خصومة الحكم القضائى ، ولم يفصل فيها الحكم القضائى – صراحة ، أو ضمنا – لأن الحجية القضائية يكون لها أثرا لايتجاوز مافصلت فيه المحكمة من مسائل طرحت

التنفــيذ هو حكما قضائيا مستعجلا ، فإنه لايجوز أن تستند المنازعة الوقتية فى التنفيذ مع ســبب يــتعارض مــع ماقضى به ، مالم تتغير الظروف التى صدر على ضوئها ، لأن الحصــانة الــتى يتمــتع بها تتوقف على ثبوت الظروف التى صدر على ضوئها ، فإذا ماتغيرت هذه الظروف ، زالت حصانته (١) .

لكــن الأثــر المترتــب على حجية الحكم القضائى لايكون سوى لما تناولته المحكمة فيه بقضــاء موضــوعى – سواء صدر فى صورة صريحة ، أو ضمنية – ولمن صدر هذا القضاء فى مواجهته . ولهذا ، فإنه يكون للغير المنازعة فى التنفيذ ، إستنادا إلى أية وقائع ، لأن الحجــية القضائية لاتسرى فى مواجهته ، ويكون للمدين أن يتمسك بالوقائع الاحقة علــى صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، ولاتنصرف إليه حجيته القضائية ، وإذا كــان الحكم منعدما ، فإن هذه الواقعة يمكن أن تكون سببا لمنازعة فى التنفيذ ، لأن الحكم المنعدم لاحجية قضائية له ، ولاتلحقه أية حصانة (٢) .

عليها ، أنظر فى هذا الرأى : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٣٨ ، ص ٦٢١ ، أحمد ماهر زغلول : أصول ، ص ٣٩٠ ، الهامش رقم (٤) .

١ - أنظــر : إبراهــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٣٢٧ .

٢ - أنظــر : إبراهــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، ص ٢٠١ ، ٣٢٨ .

المبحث الثالث

الإختصاص بنظر منازعات التنفيذ الوقتية

تخضـــع المـــنازعات الوقتـــية فـــى التنفيذ من حيث تحديد الإختصاص بها ، ومن حيث إجراءات رفعها ، ونظرها ، والأثر المترتب على رفعها للتنظيم الإجرائى المقرر ، والذى يتمـــيز بمجموعـــة من القواعد القانونية الخاصة ، والتى تختلف عن غيره من التنظيمات الإجرائية .

ويخـــتص قاضـــى التنفيذ نوعيا بمنازعات التنفيذ الوقتية " **الإشكالات** " ، وفقا لنص المادة **(٢٧٥) مـــن قـــانون المـــرافعات المصـــرى ، باعتـــباره قاضيا للأمور المستعجلة ،** واختصاصـــه بهـــذه المنازعات هو اختصاصا عاما ، وشاملا ، وعلى سبيل الإستئثار ، والإنفراد ، فلايكون لغيره من القضاة ، ، أو المحاكم مشاركته فى هذا الإختصاص ، إلا علـــى ســـبيل الإســـتثناء ، وبنص قانونى وضعى خاص [١] . ولهذا ، فإنه لايجوز رفع المـــنازعة الوقتية فى التنفيذ إلى قاضى الأمور المستعجلة ، وإذا رفعت إليه ، وجب عليه الحكم بعدم اختصاصه ، وإحالة الدعوى القضائية إلى قاضى التنفيذ المختص .

ويخـــتص بمـــنازعات التنفيذ الوقتية محليا قاضى التنفيذ الذى يقع فى دائرته المال محل التنفيذ " **المادة (٢٧٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، لكن ثبوت اختصاصه بنظر هـــذه المـــنازعات يقتضى أن تكون من منازعات التنفيذ [٢] ، وأن تكون من المنازعات المستعجلة ، **ولاتكون كذلك إلا بتوافر الشروط التالية :**

الشرط الأول – الإستعجال :

لايكـــون قاضـــى التنفيذ مختصا بالمنازعة الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة مالم يـــتوافر لهـــا شرط الإستعجال ، وذلك إذا كان من رفع الدعوى القضائية مهددا **بأخطار** محدقة ، على نحو يستدعى سرعة التدخل ، لاتخاذ تدبير وقتى ، **للوقاية من هذه الأخطار** ، أو علـــى الأقـــل حصر آثارها فى أضيق الحدود . ويؤدى إتخاذ التدبير المطلوب رغم

---

١ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٢١ ، ص ١٨٧ ، ، بند ٦٠ ، ص ٣٢٩ .

٢ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : الإشارة المتقدمة .

تخلـف الإستعجال إلى تجاوز قاضى التنفيذ لحدود إختصاصه [١] ، **لكنه لايكون ملزما** عند رفع الدعوى القضائية بالتحقق من توافر الإستعجال فى منازعات التنفيذ الوقتية ، لأن الإستعجال يكـون مفترضا فى هذه المنازعات بحكم القانون ، فهى منازعات مستعجلة بطبيعـتها [٢] ، لأنهـا ترمى إلى دفع خطر محدق يتهدد من يرفع الدعوى القضائية . فطلب استمرار إجراءات التنفيذ من الدائن الحاجز ، غايته هى تفادى خطر التأخير الذى يـتهدد مصالحه فى اقتضاء حقه فى أقرب وقت ممكن . وطلب وقف إجراءات التنفيذ من المديـن المحجوز عليه ، غايته هى تفادى خطر التنفيذ على أمواله ، وبيعها بيعا جبريا . ولهذا ، فقد رأى المشرع الوضعى أن يعفى من يرفع المنازعة الوقتية فى التنفيذ من إثبات شـرط الإسـتعجال ، باعتباره متحققا بغير إثبات ، وإن كان هذا الإفتراض قابلا لإثبات العكس [٣] .

الشرط الثانى – أن يكون المطلوب تدبيرا وقتيا :

يـتوقف إختصـاص قاضى التنفيذ بالمنازعة الوقتية فى التنفيذ – **بوصفه قاضيا للأمور المسـتعجلة** – على كون التدبير المطلوب من التدابير الوقتية ، والتى يكون القصد منها توقى الخطر الناشئ عن التنفيذ – **كطلب وقف التنفيذ مؤقتا من المدين المحجوز عليه ، أو طلـب الإستمرار فيه من الدائن الحاجز ، ريثما يتم الفصل فى النزاع القائم بشأنه --**

---

١ - أنظر : أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٣١٥ ، ص ٥٨٩ .

٢ - أنظـر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٧٨ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٦ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٤ ، ص ٦٩٠ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٧٧ ، محمـد عـبد الخالق عمر : مبادئ ، بند ٢٤١ ، ص ٢٥٣ ، أحمد ماهر زغلول : أصول ، بند ٢٥٣ ، ص ٤٣٢ .

٣ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى ، طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قـانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٠ . وانظر مع ذلك : عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٦ ، حيـث يـرى سيادته أنه يكون للمدعى عليه فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ إثبات إنتفاء الخطر ، وانعدام الإستعجال ، وهو مايؤدى إلى عدم قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، وعدم اختصاص قاضى التنفيذ به ، بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة ، وإن كان هذا الفرض نادرا الحدوث فى الممارسة العملية ، لكن إحتمال تحققـه يفـيد أن افتراض الإستعجال فى المنازعة الوقتية ليس افتراضا مطلقا ، بل هو يكون قابلا لإثبات العكس .

فـــإذا كان المطلوب من القاضى الفصل فى صحة التنفيذ ، أو بطلانه ، أو الحكم ببراءة الذمـــة من الدين ، فإن المنازعة عندئذ لاتكون وقتية (١) . ولهذا ، فإن قاضى التنفيذ يعد متجاوزا لحدود إختصاصه إذا كان الإشكال الوقتى فى التنفيذ قد رفع بطلب موضوعى ، أو كـــان بحـــثه ، أو الحكم فيه يؤدى إلى المساس بأصل الحق ، كأن يرفع بطلب بطلان التنفـــيذ ، فلايكـــون لقاضى التنفيذ نظره بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة ، بل باعتباره قاضيا للموضوع ، نظرا لاختصاصه بجميع منازعات التنفيذ - **الموضوعية** ، **والوقتية** - ولايكون له الحكم بعدم اختصاصه ، بل يحدد جلسة لنظره ، باعتباره منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ ، لأن العبرة بالوصف الذى يخلعه القانون الوضعى على المنازعة ، وليس بالوصف الذى يعطيه الخصم لها ، فإذا وجد أن الدعوى القضائية طبقا للوصف الصحيح لهـــا من دعاوى التنفيذ ، يكون له أن يستمر فى نظرها ، ويصدر فيها حكما قضائيا يتفق مع طبيعتها (٢) .

وقـــد يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ بطلب الحكم فى موضوع يتصل بأصـــل الحـــق ، أو يكـــون من شأن الفصل فيه التطرق لموضوع الحق - **كطلب الحكم بانقضـــاء الديـــن بالمقاصـــة ، أو الوفاء ، أو الإبراء ، أو التقادم** - فإن الحكم فى هذه المســـألة يخـــرج عندئذعـــن اختصـــاص قاضى التنفيذ ، ويدخل فى اختصاص محكمة الموضوع . وعندئذ ، يكون لقاضى التنفيذ أن يحكم بإجراء وقتى بوقف إجراءات التنفيذ ، باعتـــبار أن الطلب الموضوعى المعروض عليه يتضمن ضمنيا طلبا وقتيا بالوقف ، لكن لايكون له أن يتعرض لهذا الطلب القضائى الموضوعى بالفصل فيه ، وإلا فإنه يكون قد تجاوز حدود سلطاته (٣) .

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : تنفيذ الأحكام ، بند ١١٠ ، ص ٩١ ، أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٧٨ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣٠٦ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٣ ، ص ٦٨٩ ، عزمى عبد الفتاح : قواعد ، ص ٧٢٣ .

٢ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسان النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ٣٣١ .

٣ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣١ ، الهامش رقم (٣٦٦) .

ولايؤثـر فـى وقتـية التدبير ، واختصاص قاضى التنفيذ به أن يكون من شأن الحكم به الإضـرار بـالمحكوم علـيه ، فـيكون لقاضى التنفيذ الحكم مؤقتا باستمرار التنفيذ على المـنقولات المحجوزة ، ولو كان من شأن هذا الحكم تعذر إستردادها بعد بيعها ، إذا حكم بعد ذلك فى المنازعة الموضوعية ببطلان الحجز (١) .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٧٨ .

المبحث الرابع
إجراءات رفع منازعات التنفيذ الوقتية

تمهيد ، وتقسيم :

لايختلف الإشكال الوقتى فى التنفيذ عن الدعاوى القضائية الأخرى ، من حيث رفعه ، أو الفصل فيه . ولهذا ، فإن التنظيم الإجرائى لهذه المنازعات يجيز رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ بأحد طريقين : إما بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، لأنه يرفع إلى القضاء فى صورة دعوى قضائية ، وإما بالطريق الخاص المقرر لهذه المنازعات ، وذلك بإبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر ، بغض النظر عن نوع التنفيذ - **سواء أكان مباشرا ، أو بطريق الحجز ، ونزع الملكية .**

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول - أولا - الطريق العادى لرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ : إيداع الصحيفة فى قلم كتاب المحكمة المختصة .

والمطلب الثانى - ثانيا - الطريق الخاص لرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ : إبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

أولا

الطريق العادى لرفع الإشكال الوقتى فـــــــى التنفيذ

إيداع الصحيفة فـــى قلـــم كتـــاب المحكمة المختصة

يجـــرى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص بالطريق العادى لرفع الدعـــاوى القضـــائية ، حيث يتم رفعه طبقا للتنظيم المقرر فى المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة [١] ، [٢] ، بناء على طلب

---

١ - تنص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تـــرفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أن الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة ، وترتب آثارها طبقا لقانون المرافعات المصرى مـــن وقـــت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة ، وليس من وقت إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعـــى عليهم – عند تعددهم – فإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها هـــو الإجراء الذى تعتبر به الدعوى القضائية قد رفعت ، وأنتجت آثارها القانونية ، دون نظر للإجراءات التى سبقته ، أو الإجراءات الاحقة عليه .

وتـــنص المادة (٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بما يلى :

" (١) مايدل على سداد الرسوم المقررة قانونا أو إعفاء المدعى منها .

. . . . . . " .

ومفـــاد النص المتقدم ، أن على المدعى أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهى مبالغ تشمل الرسم النسبى المقرر على رفع الدعاوى القضائية ، أو الثابت ، والمقرر وفقا لقانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، والقوانين المعدلة له ، ورســـوم الطوابع عن الأوراق الإجرائية ، ورسوم تسجيل الأوراق ، وإعلانها ، ورسوم تصوير الأوراق بالميكروفيلم .

وقـــد قصد المشرع الوضعى المصرى إختيار التعبير الوارد فى المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، حـــتى لايـــؤدى إختيار أى تعبير آخر إلى لبس ، فيقال أن المشرع الوضعى قد قصد أن الدعوى القضائية لاتقبل إذا قام المدعى بأداء رسم أقل من الرسم المقرر قانونا ، أو يقال إن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية

تكون فى هذه الحالة باطلة . ولهذا ، لم يقل المشرع الوضعى المصرى أن على قلم كتاب المحكمة عدم قبول صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو أنه لايجوز قبولها . إلخ . فالواقع ، بل الصحيح أن أداء الرسم المقرر على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية هو إجراء من إجراءات رفعها ، ولكن مجرد دفع الرسوم المقررة لايرتب أى أثر من آثار رفعها ، فلم يشأ المشرع الوضعى المصرى أن يرتب أى أثر قانونى على هذا الإجراء ، لأنه لايكفى فى ذاته لقيام الخصومة القضائية ، ولاتترتب هذه الآثار إلا بعد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، بعد أداء كامل الرسم المقرر ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف يعتبر مرفوعا من وقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وقيدها بالجدول ، ولايعتد فى ذلك بتاريخ تقديم رسم الدعوى القضائية ، أو أدائه ، لأن مفاد نص المادتين (٦٥) ، (٦٧) من قانون المرافعات المصرى أن أداء الرسم يكون منبت الصلة بتقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، إذ لم يربط المشرع الوضعى بينهما ، وإنما عول فى ذلك على تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لقيدها ، ويتم هذا الإجراء بأن يقدم المستأنف إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره - بعد أداء الرسم - صورا من صحيفة الطعن بالإستئناف " ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٤/٤/١٦ - رقم (١٩٣٠) - لسنة (٤٩) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ٥٣٨ - الهامش رقم (١) .

وإذا كان أداء الرسم القضائى المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها لاينتج بذاته أى أثر ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، إذ يبدو أن محكمة النقض المصرية تشترط لكى تنتج صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أثرها القانونى فى قطع التقادم أن يكون مسددا عنها الرسم كاملا ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٠/١/٨ - س (٢١) - ص ٥٨ .

وتنص المادة (٢٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء .

ولايحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يمتنع إعمال أحكام البطلان حيث ينص المشرع الوضعى على جزاء آخر . ومن ثم ، فإنه وإن كان يجب إستبعاد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمة ، كجزاء على عدم سداد الرسوم المستحقة على رفع الدعوى القضائية ، إلا أن عدم سداد الرسم لايترتب عليه بطلان صحيفة إفتتاحها . وبالتالى ، لايجوز الحكم به .

فإذا تم تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، دون سداد الرسوم كاملة ، وقبل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها قيدها فى جدول قيد القضايا بالمحكمة ، فليس معنى ذلك أن تكون صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى هذه الحالة باطلة . فالمخالفة المالية فى القيام بعمل ما لاينبنى عليها بطلان هذا العمل ، مالم ينص

القانون على البطلان عن هذه المخالفة ، فكل مايترتب على هذه المخالفة ، أن قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها يمكنه الإمتناع عن استلام صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . وبالتالى ، لاتعتبر الدعوى القضائية قد رفعـــت . فإذا حدث وقبل قلم كتاب المحكمة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، دون سداد الرسم ، فإن كل مايملكه القاضى بعد ذلك أن يستبعد القضية من جدول قيد القضايا المتداولة أمام المحكمة .

وقـــد قضـــت محكمة النقض المصرية بعدم ترتب البطلان جزاء على عدم أداء الرسم المستحق على رفع الدعوى القضائية ، لأن المخالفة المالية فى القيام بعمل ما لاينبنى عليها بطلان هذا العمل ، مالم ينص القانون عـــلى البطلان عن هذه المخالفة ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٤/١١ - ٢٣ - ٦٨٦ ، ١٩٧٣/٢/٦ - ٢٤ - ١٤٥ ، جلسة ١٩٧٣/٣/٦ - س (٢٤) - ص ١٤٤ ، ١٩٧٦/٥/٢٢ - فى الطعن رقم (٨٠٨) - لسنة (٤٣) قضائية .

وقـــارن المذكرة التفسيرية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، وهى تقول : " جدير بالذكـــر أن التقادم أو السقوط لاينقطع إلا بعد تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لقلم المحضرين ، مستوفية لسائر البيانات المقررة ، وبشرط أن تكون صحيحة ، ومع أداء الرسم الكامل المقرر فى التشريع . أمـــا إذا شـــاب صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية خطأ ، أو نقصا فى بيان من بياناتها ، والتى يترتب على إغفالهـــا الحكـــم ببطلانها ، فإن هذا الأثر المتقدم لاينتج بطبيعة الحال ، وكذلك الشأن إذا لم يؤد المدعى الرســـم المقـــرر كـــاملا وقـــت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإذا قام بتأديته كاملا بعدئذ ، فلايسرى ذلك الأثر إلا من هذا الوقت ، عملا بالفقرة الثانية من المادة (٢٥) المستحدثة " ، أنظر دراسة تكميلية لهذا الموضوع لدى : أحمد أبو الوفا - نظرية الدفوع - بند ٣١٠ .

فتقضى المادة (١٣) من القانون الوضعى المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية - والمعدل بالقانون الوضعى المصرى رقم (٦٦٩) لسنة ١٩٦٤ - بأن تســـتبعد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمة ، إذا لم تسدد الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها ، كما يكـــون عـــلى كاتـــب المحكمـــة التحقق من أداء الرسم ، والتحقق من مقداره فى أية حالة تكون عليها الإجـــراءات ، كل هذا ولو كان المدعى قد دفع الرسم الذى قدره له قلم كتاب المحكمة المختصة ، لأن الأصـــل هـــو عدم الجهل بقانون الرسوم القضائية ، فلايعذر بكون قلم كتاب المحكمة المختصة هو الذى حدد الرسم المطلوب . ويكون للمدعى عليه مصلحة فى التمسك باستبعاد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمـــة المختصة ، إذ من تاريخ هذا الإستبعاد تسرى على الدعوى مواعيد سقوط الخصومة القضائية ، وانقضائها ، وتطبق هذه القاعدة أيضا فى صدد الرسوم المستحقة عند إقامة أى طعن ضد الحكم القضائى الصـــادر فى الدعـــوى القضائية ، مالم ينص القانون على غير ذلك . وقد قضى بأنه يتعين علَى المحكمة أن تقضـــى بهذا الجزاء ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨ - س (٢١) - ص ٩٣٣ ، ١٩٧٦/٥/٢٢ - فى الطعن رقم (٨٠٨) - لسنة (٤٣) .

المدعى [١] ، لكن المشرع الوضعى المصرى قد أدخل تعديلا جوهريا على قيد الدعوى القضـــائية ، وذلك بتعديل نص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى [٢] ، تناول

وبالرغم من ذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية باعتبار الطعن بالإستئناف مرفوعا بتقديم صحيفته فى قـــلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وأداء الرسم عنه كاملا ، دون قيدها فى السجل الخاص . وبالتالى ، يحتسب ميعاد الطعن بالإستئناف من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، المقترن بسداد الرسم المستحق عليه ، دون تاريخ قيد ها فيه ، وللمدعى تكملة الرسم ، وعندئذ ، لاتسرى آثار رفـــع الدعـــوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " إلا من الوقت الذى يستكمل فيه الرسم المستحق علـــيها ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ – رقم (١٦٣٧) – لسنة (٥٢) ق ، وراجع المذكرة التفسيرية عن القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

والحكمـــة مـــن اعتبار أن الدعوى القضائية ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، هى حفظ حق المدعى بمجرد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فيه ، حتى لايتحمل تأخير المحضـــر فى إعلانها ، مما قد يؤدى إلى تقادم حقه ، دون خطأ منه ، إذ بهذا الإجراء تصبح صحيفة إفتتاح الدعـــوى القضائية فىحوزة قلم كتاب المحكمة المختصة ، ويفقد المدعى سيطرته عليها ، فيتحقق المقصود بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فيه ، أنظر : فتحى والى – المرجع السابق – بند ٢٦٢

٢- ولايلـــزم بيان إسم موظف قلم كتاب المحكمة الذى تسلم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أنظر : نقـــض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/٢٧ – فى الطعن رقم (١٣٠٩) – لسنة (٤٧) قضائية – ٣١ – ٦٢٩ .

١ - الذى يقوم بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – الأصل ، وعدد من الصور بقدر عدد المدعى عليهم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة – هو المدعى ، أو من ينوب عنه – كمحاميه مثلا . فتتلخص إجراءات إقامة الدعوى القضائية – وفقا للقواعد العامة – فى أن الخصم ، أو وكـــيله يحرر صحيفة إفتتاحها ، ويقدمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لتودع به ، ويدفع المدعـــى الرســـوم القضـــائية ، وتقيد الدعوى القضائية ، وتعلن صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه بورقة التكليف بالحضور .

٢ – تـــنص المـــادة (٦٥) مـــن قانون المرافعات المصرى " والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لســـنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والمنشور بالجريدة الرسمية – السنة الثانية ، والأربعون – العدد (١٩) مكرر (أ) – الموافق فى غرة صفر سنة ١٤٢٠ (٥) ، الموافق (١٧) مايو سنة ١٩٩٩م على أنه :

" – يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بمايلى :

هـــذا الـــتعديل ربط قيد الدعوى القضائية بتقديم المستندات المؤيدة لها ، أو صورا منها تحـــت مســـئولية المدعى [1] ، ومذكرة شارحة للدعوى القضائية ، مالم تتضمن صحيفة إفتتاحها شرحا كاملا لها ، وصورا منها بقدر عدد المدعى عليهم " المادة (١/٦٥) من قـــانون المـــرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة

---

١ – مايدل على سداد الرسوم المقررة أو إعفاء المدعى منها .

٢ – صورة من الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم فضلا عن صورتين لقلم الكتاب .

٣– أصول المستندات المؤيدة للدعوى أو صورة منها تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

٤ – مذكرة شارحة للدعوى أو إقرار باشتمال صحيفة الدعوى على شرح كامل لها ، وصور من المذكرة أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم .

وعـــلى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد فى جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى – لعدم استيفاء المستندات والأوراق المبينة فى الفقرة الأولى – قام بعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتـــية ليفصـــل فـــيه فورا ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى ، أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء مـــانقص ، وذلك بعد سماع أقوال ورأى قلم الكتاب . فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذا لأمر القاضى ، إعتبرت مقيدة من تاريخ طلب القيد .

ويرسل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتابا موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، يخطره فيه بقيد الدعوى واسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعـــلى المدعـــى علـــيه فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكـــتاب مذكرة بدفاعه ويرفق بها جميع مستنداته ، أو صورا منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل .

ولاتقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية إلا إذا أشهرت صحيفتها " .

١ - فـــإذا لم يفعـــل المدعى ذلك ، فإن الدعوى القضائية تعد رغم ذلك مرفوعة على نحو صحيح ، كل ماهـــنالك أنه إذا ترتب على قبول المستند بعد هذا الميعاد تأجيل نظر الدعوى القضائية ، بناء على طلب الخصم الآخر ، للإطلاع عليه ، والرد ، فإن على المحكمة الحكم على مقدم المستند بغرامة لاتقل عن مائة جنـــيه ، ولاتجـــاوز خمســـمائة جنيه " المادة (٩٧ /١) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(١٩٩٩) ، **والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** "[١] ، وصورتين لقلـم كـتاب المحكمة ، فضلا عن سداد الرسوم القضائية المقررة ، وأعطى لقلم كتاب المحكمـة المختصـة بـنظر الدعـوى القضائية سلطة عدم قيدها فى حالة عدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المطلوبة ، ويتعين عليه فى هذه الحالة ، إثبات تاريخ طلب القيد ، علـى أن يعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية فورا ، ليفصل فيه ، إما بقيد الدعوى القضـائية ، أو باستيفاء مانقص . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر قاضـى الأمـور الوقتـية ، إعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد ، وتنتج الدعوى القضائية أثرها من تاريخ قيدها بقلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة .

ويتعيـن على قلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة – **وبعد قيد الدعوى القضائية** – أن يقوم بإرسـال خطاب موصى عليه بعلم الوصول إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أيام من تـاريخ قـيد الدعـوى القضائية ، يخطره فيه بواقعة القيد ، واسم المدعى ، وطلباته ، وبالجلسـة المحـددة لـنظرها ، ويدعـوه للإطلاع على ملف الدعوى القضائية ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة .

---

١ - حـتى يتمكن المدعى عليه من الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية ، فيتمكن من الإدلاء بدفاعـه فى الجلسة الأولى ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعه قبلها بثلاثة أيام على الأقل " المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

والمطلب الثانى

ثانيا

الطريق الخاص لرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر

تنص المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى [١] على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضى فيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضى التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلى المحضر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك .

ويجب اختصام الطرف الملتزم فى السند التنفيذى فى الإشكال إذا كان مرفوعا من غيره سواء بإبدائه أمام المحضر على النحو المبين فى الفقرة الأولى أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإذا لم يختصم فى الإشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل باختصامه فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

ولايترتب على تقديم أى إشكال آخر وقف التنفيذ مالم يحكم قاضى التنفيذ بالوقف .

ولايسرى حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم فى السند التنفيذى إذا لم يكن قد اختصم فى الإشكال السابق " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التنظيم المقرر لرفع المنازعات الوقتية فى التنفيذ قد أجاز طريقا خاصا لرفع الإشكال عند التنفيذ ، خرج به على حكم القواعد العامة - إيداع صحيفة الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها - وذلك عند طريق إبداء

---

١ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٩٥) لسنة ١٩٧٦ .

الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر عند التنفيذ ، وقد رسمت المادة (٣١٢) مـــن قانون المرافعات المصرى مايجب إتباعه من إجراءات لكى يعد الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا ، ومحققا لآثاره بهذا الطريق الخاص [١] :

أن يقـــدم الإعتراض على التنفيذ من صاحب المصلحة : سواء كان هو المدين ، أو الغير الـــذى يدعـــى حقا على المنقول ، وسواء قدم الإعتراض منه ، أو من نائبه القانونى ، أو وكيله ، ولو لم يكن محاميا [٢] .

إذا قدم الإعتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى :

إذا قـــدم الإعـــتراض مـــن الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى - ســـواء أمام المحضر ، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية - فإذا لم يختصم فـــى الإشـــكال الوقتى فى التنفيذ ، فإنه يجب عندئذ على المحكمة أن تكلف المستشكل فى التنفـــيذ باختصامه ، فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به ، جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عند قيام المحضر بالتنفيذ :

يســـتوى فى ذلك أن يكون التنفيذ مباشرا ، أو بالحجز ، ونزع الملكية ، سواء كان حجزا تنفـــيذيا على المنقول ، أو تحفظيا لدى المدين ، أو لدى الغير ، أما إذا كان التنفيذ لم يبدأ بعد ، فإن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ يتم بالطريق العادى لرفع الدعوى القضائية [٣] ، لأنـــه لايشترط لإبداء الإشكال أمام المحضر أن يكون التنفيذ قد وقع فعلا ، ولكن يكفى

---

١ - كانت المادة (٤٥٢ /٥١٤) من القانون القديم الأهلى ، والمختلط تسمح برفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ أمام المحضر ، وذلك فيما يتعلق بالحجز على المفروشات ، والأعيان المنقولة ، لكن قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ - وفى المادة (٤٨٠) - أخذ بهذا الحكم ، وجعله حكما عاما فى جميع الأحوال التى يباشر التنفيذ فيها المحضر - سواء أكان التنفيذ بطريق الحجز ، أم كان بطريق مباشر - ولم يعـــد رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ قاصرا على المدين ، بل أصبح شاملا لأى اعتراض يبديه غير المديـــن ، وهـــذه كـــلها أشياء إستثنائية خرج فيها القانون الوضعى المصرى على حكم القواعد العامة ، أنظر : محمد حامد فهمى : تنفيذ الأحكام ، بند ١٢١ ، ص ١٠٠ ، ١٠١ ، الهامش رقم (١) .

٢ - أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٧ ، ص ٦٩٦ .

٣ - أنظـــر : إبراهـــيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٤ .

البدء فى إجراءاته ، فإذا كان التنفيذ يتم بانتقال المحضر ، وتحرير محضر الحجز ، عند الحجـز علـى المنقول لدى المدين ، فإنه يمكن إثارة الإشكال عند انتقال المحضر . وإذا كـان الحجز يتم عن طريق الإعلان ، عند الحجز على المنقول لدى الغير ، فإن الإشكال يمكـن أن يبدى عند تسليم الإعلان . وكذلك ، فى الحجز على العقار ، فإن الحجز يمكن أن يبدى عند تسليم تنبيه نزع الملكية (١) .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر ، ويمكن أن يكون مكتوبا (٢) :

ويكـون علـى المحضر إثباته فى محضر الحجز ، بعد سداد الرسم المقرر ، وأن يحرر صـورا مـن محضره بقدر عدد الخصوم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة المختصة ، ويـرفق بهـا أوراق التنفيذ ، والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل فى التنفيذ ، ويحدد جلسة لنظره أمام قاضى التنفيذ ، ويكلف المدعى عليهم بالحضور إليها ، ويكفى إثبات هذا التكلـيف فى المحضر فيما يتعلق بمن يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ويكون الحضور بمـيعاد ساعة ، وفى منزل قاضى التنفيذ عند الضرورة ، وذلك دون حاجة إلى إذن من قاضـى التنفيذ ، وأن يقوم قلم كتاب المحكمة المختصة بقيد الإشكال الوقتى فى التنفيذ يوم تسليم الصورة إليه ، فى السجل الخاص بذلك .

ويعتبر الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا إلى قاضى التنفيذ المختص منذ تقديمه للمحضر ، وليس من وقت إعلانه للمدعى عليه ، ويكون مقبولا إذا كان قد أبدى قبل أن يتم التنفيذ ، حتى ولو تم التنفيذ بعد ذلك (٣) . فإذا قام المحضر بإتمام التنفيذ بعد تقديم الطلب إليه ، فـإن تمامه لايمنع قاضى التنفيذ المختص من قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، واتخاذ التدبير الوقتى المطلوب ، وينسحب أثر الحكم القضائى الصادر منه عندئذ على إجراءات التنفيذ التى اتخذت بعد إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ (٤) . وإذا قصر المحضر فى رفع

---

١ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، الهامش رقم (٣٧١) .

٢ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٥ .

٣ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : الإشارة المتقدمة .

٤ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٦ .

أمر الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص ، واستمر فى إجراءات التنفيذ ، فإنه يكون لمن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ تكليف خصمه بالحضور أمام قاضى التنفيذ المختص ، للفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ولايعد هذا بمثابة إشكال وقتى جديد فى التنفيذ ، وإنما يعد تحريكا للإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى سبق رفعه (١) .

---

١ - أنظر : عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٧ ، أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٨٨ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٧ ، ص ٦٩٦ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٨ .

المبحث الخامس
أثر رفع منازعات التنفيذ الوقتية

تمهيد ، وتقسيم :

تتميز المنازعات الوقتية فى التنفيذ عن المنازعات الموضوعية بتأثيرها فى إجراءات التنفيذ . ولهذا ، فإن رفع الإشكال الأول فى التنفيذ يؤدى إلى وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، وذلك لمواجهة الظروف التى لاتحتمل الإنتظار ، لأنه إذا تم التنفيذ ، فإن الفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عندئذ لايكون مجديا . ولهذا ، فإن وقف إجراءات التنفيذ يكون بقوة القانون ، لكن هذا الأثر لايترتب على رفع الإشكال التالى فى التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بالوقف ، وهو مايقتضى التمييز بينهما من حيث أثر كل منهما فى التنفيذ .

وتمهيدا للبحث ، وإحاطة بالموضوع ، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين متتاليين ، وذلك على النحو التالى :

المطلب الأول : أثر رفع الإشكال الأول فى إجراءات التنفيذ .

والمطلب الثانى : أثر رفع الإشكال التالى فى إجراءات التنفيذ .

وإلى تفصيل كل هذه المسائل :

المطلب الأول

أثر رفع الإشكال الأول

يترتـب علـى رفع الإشكال الأول فى التنفيذ وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون " **المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى** " ، وذلك أيا كان الطريق الذى رفع به الإشكال الوقـتى فـى التنفيذ ، سواء رفع بالطريق العادى لرفع الدعوى القضائية ، أو أبدى أمام المحضـر عـند التنفـيذ ، فقد سوى التنظيم الإجرائى للمنازعات الوقتية فى التنفيذ بين الطريقيـن مـن حيث تحقيق الأثر ، ويكون له هذا الأثر أيضا سواء أكان رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ سابقا على بدء إجراءات التنفيذ ، أم لاحقا عليه ، لأن العبرة فى تحقيقه لهذا الأثر أن يكون سابقا على أى إشكال وقتى آخر فى التنفيذ ، وبغض النظر عن رافع الإشكال الوقتى فى التنفيذ - **سواء أكان هو المدين المحجوز عليه ، أم الغير** .

ويكتسب الإشكال الوقتى فى التنفيذ هذه الصفة طالما أنه لم يكن مسبوقا بأى إشكال وقتى آخر فى التنفيذ ، ولايؤثر فى كونه كذلك أن يكون قد رفع من المدين ، أو من الغير ، أو كونه مسبوقا بمنازعة وقتية فى التنفيذ كانت قد رفعت إلى قاضى التنفيذ المختص ، قضى فـيها بقصـر الحجز ، أو كونه مسبوقا بمنازعة موضوعية ، يكون من شأن رفعها وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون - **كدعوى استرداد المنقولات المحجوزة** [١] .

ولايؤثـر رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ فى رفع دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة ، فـإذا رفـع إشكالا وقتيا فى التنفيذ ، ترتب عليه وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، ثم قضـى باستمرار إجراءات التنفيذ ، ورفعت بعدئذ دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة ، فـإن إجـراءات التنفـيذ تقف بقوة القانون ، لأن دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة ، وإجـراءاتها هى أوضاعا خاصة ، شاء المشرع الوضعى المصرى أن يستثنيها من سائر القواعـد العامة - **سواء من حيث إجراءاتها ، أم من حيث آثارها** - ومن ثم ، لايسرى فى هذا الصدد حكم الفقرة الثانية من المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى [٢]

---

١ - **أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٧ .**

٢ - **أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٣٧ ، الهامش رقم (٣٧٤) .**

كذلـك ، إذا رفعـت دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة ، وترتب عليها وقف إجراءات التنفـيذ ، ثـم حكم باستمراره ، ورفع إشكالا وقتيا فى التنفيذ بعد ذلك ، فإنه يترتب على رفعه وقف إجراءات التنفيذ ، عملا بنص المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى ، فلايعتـبر عـندئذ إشـكالا ثانـيا . وبعبارة أخرى ، لاتعتبر دعوى إسترداد المنقولات المحجـوزة إشكالا أول فى التنفيذ فى حكم هذه المادة ، ذلك لأن لكل من الإشكال الوقتى فـى التنفيذ ، ودعوى إسترداد المنقولات المحجوزة مجاله الخاص ، فالأول يكون وقتيا . أما دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة ، فهى دعوى قضائية موضوعية [١] .

ويحقـق الإشـكال الوقـتى الأول فى التنفيذ أثرا هاما ، وهو وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، فإذا كان التنفيذ لم يبدأ بعد ، فإن أثر الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ يحول دون بـدء إجـراءاته ، ويجرى إعلان قلم المحضرين برفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، لكى يمتنع عن بدء إجراءات التنفيذ ، ولكى يتحقق ذلك ، فإن المستشكل فى التنفيذ يقوم بإعلان قلـم المحضـرين بإشكاله فى التنفيذ ، وينذره بعدم موالاة إجراءات التنفيذ ، إذا ماطلب الدائن الحاجز ذلك [٢] .

وإذا كـان قـد تـم الـبدء فى إجراءات التنفيذ ، فإن وقف إجراءات التنفيذ عندئذ يشمل إجـراءات التنفيذ التى لم تتم . أما إجراءات التنفيذ التى تكون قد تمت فعلا ، فلايكون من شأن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ التأثير عليها [٣] . ولهذا ، فإنه فى الحالات التى يتم فـيها إبـداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ أمام المحضر ، فإنه يكون مخولا بمقتضى المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى بأن يتخذ مايراه من إجراءات ، بناء على سلطته التقديرية - **سواء بوقف إجراءات التنفيذ ، أو المضى فيه على سبيل الإحتياط** - على ألا تتم إجراءات التنفيذ قبل أن يصدر قاضى التنفيذ حكمه فـى الإشكال ، **وتكون سلطته فى**

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، ص ٤٦٠ ، الهامش رقم (١) .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، ص ٣٩١ ، الهامش رقم (٢) .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٨٨ ، فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٨ ، ص ٦٩٩ ، وجـدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٨٩ ، محمد عبد الخالق عمر :مبادئ ، بند ٢٤٦ ، ص ٢٥٦ .

هذا الشأن مقيدة بقيدين ، وهما :

القـــيد الأول – لايجوز له أن يتم إجراءات التنفيذ قبل الفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ :

ومـــن أجل التحقق من تمام إجراءات التنفيذ ، من عدمه ، فإنه يجرى التفرقة بين التنفيذ المباشر ، والذى يمكن أن يتم فى خطوة واحدة – **كالتنفيذ بتسليم منقول ، أو إخلاء عقار** – فإنه لايجوز للمحضر أن يقوم به بعد رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ . وإذا كان التنفيذ يـــتم عـــن طريق الحجز ، ونزع الملكية ، فإن إجراءات التنفيذ تكون عندئذ قد تمت ببيع الأمـــوال المحجـــوزة [١] . ولهذا ، فإنه إذا قدم الإشكال الوقتى فى التنفيذ قبل أن يجرى المحضر بيع المنقولات المحجوزة ، فإنه يتعين عليه عندئذ وقف إجراءات البيع ، وإذا قدم قبل إجراء الحجز ، جاز له الإمتناع عن الحجز ، أو توقيعه ، لكن لايكون له المضى فيه حتى تمام إجراءات البيع ، قبل الحكم فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ .

القيد الثانى – مايتخذه من إجراءات التنفيذ يكون على سبيل الإحتياط :

إذا أبـــدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ أمام المحضر ، لكنه خشى من تهريب الأموال التى يمكـــن أن يقـــع علـــيها الحجز ، فإنه يجوز له عندئذ توقيع الحجز عليها ، لكن مايتخذه المحضـــر من إجراءات التنفيذ عندئذ يكون على سبيل التحفظ ، وليس على سبيل التنفيذ ، فـــإذا حكم القاضى فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ بوقف إجراءات التنفيذ ، فإن هذا الحكم ينسحب أثره إلى مااتخذه المحضر من إجراءات التنفيذ ، فتعتبر كأن لم تكن [٢] .

الإســـتثناء – لايؤثـــر الإشـــكال الوقتى الأول فى التنفيذ فى تنفيذ أحكام النفقة ، طبقا للقانون الوضعى المصرى رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٦ :

خروجا على الأصل العام المقرر فى أحكام الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، فقد نصت المـــادة الثانـــية من القانون الوضعى المصرى رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٦ ، على أن رفع الإشـــكال الوقـــتى الأول فـــى التنفيذ من المحكوم عليه فى تنفيذ أحكام النفقة ، أو أجرة الحضـــانة ، أو الرضاعة ، للزوجة ، أو المطلقة ، أو الأبناء ، أو الوالدين ، لايكون من شأنه وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، ومع ذلك ، فإنه يجوز للمحضر أن يتم إجراءات التنفـــيذ قـــبل عـــرض الأوراق على قاضى التنفيذ المختص ، ليأمر بما يراه . وقد أراد

١ – أنظر : أحمد أبو الوفا ، وجدى راغب فهمى ، محمد عبد الخالق عمر : الإشارة المتقدمة .

٢ – أنظر : محمد حامد فهمى : تنفيذ الأحكام ، بند ١٢٢ ، ص ١٠١ .

المشـــرع الوضــــعى المصرى بهذا الحكم حماية المحكوم له بهذه الديون من أثر الإشكال الوقـــتى الأول فـــى إجراءات التنفيذ فى تعطيل تنفيذ الأحكام القضائية ، ومراعاة لحاجته الملحة إلى الدين المحكوم به ، **لكن تطبيق هذا الإستثناء يكون مقيدا بالقيود الآتية :**

القـــيد الأول – يقتصـــر نطـــاق تطبيق هذا الإستثناء على الإشكال الوقتى فى التنفيذ المرفوع من المحكوم عليه ، فلايشمل الإشكال الوقتى فى التنفيذ المرفوع من الغير :

ويجـــب أن يكـــون القصد من رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ هو وقف إجراءات التنفيذ ، فلايشـــمل المـــنازعات الوقتية الأخرى ، والتى لايكون القصد من رفعها وقف إجراءات التنفـــيذ – **كدعـــوى قصـــر الحجـــز علـــى جزء من المرتب ، بعد الحجز على المرتب كلـــه** (١) – ولايتعدى نطاقه الديون المشار إليها فى المادة الأولى من هذا القانون ، وهى ديـــون النفقة ، أو أجرة الحضانة ، أو الرضاعة ، للزوجة ، أو المطلقة ، أو الأبناء ، أو الوالدين ، أما مايكون مستحقا منها لغير هؤلاء ، فلايشمله هذا الإستثناء (٢) .

القـــيد الثانى – أن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ من المحكوم عليه لايمنع المحضر من توقيع الحجز :

فـــيكون له الحجز على أموال المحكوم عليه ، دون الحصول على إذن من قاضى التنفيذ المخـــتص ، لكن لايجوز له أن يتم إجراءات التنفيذ – **أى الوفاء بقيمة الدين المحكوم به** – إذا كـــان مـــاتم توقـــيع الحجز عليه من النقود . أما إذا كان الحجز قد تم توقيعه على المـــنقولات ، فلايكون له عندئذ أن يقوم ببيعها ، قبل عرض الأوراق على قاضى التنفيذ المختص ، ليأمر بما يراه ، فيكون له أن يأمر بوقف إجراءات التنفيذ ، أو الإستمرار فيه ، حتى يتم الفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، وذلك بحسب مايتراءى له من الأوراق المقدمة إليه (٣) .

---

١ – أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤٠ .

٢ – أنظر : وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، سنة ١٩٩٩ ، ص ١٢٤٤ .

٣ – أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

والمطلب الثانى

أثر رفع الإشكال التالى

إعتمد القانون الوضعى المصرى القاعدة التى تقضى بأن الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ لايكــون مــن شــأن رفعــه وقــف إجراءات التنفيذ ، مالم يأمر قاضى التنفيذ المختص بــالوقف " المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى " ، وقد قصد القانون الوضعى المصـــرى من هذه القاعدة تفادى إستخدام إشكالات التنفيذ الوقتية كوسيلة لتعطيل التنفيذ ، ووقف إجراءاته ، عن طريق رفع إشكال فى التنفيذ تلو الآخر . فقد كان المدين يعمد إلى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ليتحقق له وقف إجراءات التنفيذ ، فإذا زال الأثر الواقف لــه بــالحكم فــيه ، وشرع المحضر فى إجراءات التنفيذ ، فإنه يعود لرفع إشكال آخر ، يترتــب على رفعه وقف إجراءات التنفيذ ، ومنع المحضر من إتمامه . ولهذا ، فقد ميز القانون الوضعى المصرى بين الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، والإشكال الوقتى التالى فيه ، والذى لايترتب على رفعه وقف إجراءات التنفيذ ، بافتراض أن القصد من رفعه هو تعطيل إجراءات التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بوقف إجراءات التنفيذ (١) .

---

١ - وقــد كان قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ لايفرق بين الإشكال الوقتى الأول فى التنفــيذ ، والإشــكال الوقــتى الــتالى فيه ، من حيث أثره فى وقف إجراءات التنفيذ " المادة (٤٨٠) " ، وقــد ترتب على ذلك إساءة إستخدام الإشكالات الوقتية فى التنفيذ فى عرقلة إجراءات التنفيذ ، وقد أدخل تعديلا على هذه المادة بمقتضى القانون الوضعى المصرى رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٢ ، وكان ينص على أنه :

" إذا قضــى بالإستمرار فى التنفيذ ، فلايترتب على تقديم أى إشكال آخر وقف التنفيذ " ، وترتب على ذلــك ألا يكــون للإشكال الوقتى اللاحق فى التنفيذ تأثيرا على إجراءات التنفيذ ، وذلك فى حالة الحكم بــرفض الإشكال الوقتى السابق فى التنفيذ ، فإذا رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ قبل زوال الأثر الواقف للإشــكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، فإنه لايكون إشكالا وقتيا تاليا فى التنفيذ ، بل يعد فى حكم الإشكال الوقــتى الأول فى التنفــيذ ، ويترتــب علــيه وقف إجراءات التنفيذ ، وقد ترتب على ذلك تكرار رفع الإشكالات الوقتية فى التنفيذ ، بقصد عرقلة إجراءات التنفيذ ، وتعطيله ، قبل الفصل فى الإشكال الوقتى الســابق فى التنفــيذ ، وقد تولى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ علاج ذلك ، بالــنص على أنه لايترتب على أى إشكال وقتى آخر فى التنفيذ وقف إجراءات التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بوقف إجراءات التنفيذ .

وقـد اخـتلف الفقه حول وقف إجراءات التنفيذ بناء على رفع الإشكال الوقتى التالى فى التنفـيذ . فذهـب جانب من الفقه إلى القول بأن وقف إجراءات التنفيذ يكون متوقفا على حكـم من قاضى التنفيذ المختص ، متى تبين له جدية الإشكال الوقتى فى التنفيذ بعد رفعه إلـيه ، بحيـث يكون وقف إجراءات التنفيذ متوقفا على استخدام قاضى التنفيذ المختص لسلطته التقديرية فى تقدير جدية الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، من عدمه (١) . بينما يرى جانـب آخـر من الفقه أن وقف إجراءات التنفيذ لايكون إلا بعد نظر الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، والفصل فيه (٢) .

متى يعد الإشكال الوقتى فى التنفيذ إشكالا تاليا ؟ :

لكـى يكتسب الإشكال الوقتى فى التنفيذ هذه الصفة ، ولايكون مؤثرا فى إجراءات التنفيذ بمجـرد رفعه ، فإنه يجب أن يكون مسبوقا بإشكال وقتى أول فى التنفيذ فى ذات التنفيذ ، سواء قدم هذا الإشكال ممن رفع الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، أم من غيره (٣) .

العـبرة فى وصف الإشكال الوقتى فى التنفيذ بأنه الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ ، إذا رفع بعد الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، ولو قبل الحكم فيه :

ومن باب أولى ، فإنه يعد كذلك ، إذا كان الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ قد زال بالحكم فـيه . أمـا إذا كان مسبوقا بمنازعة موضوعية فى التنفيذ ، فإنها لاتعد فى حكم الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، حتى ولو كان من شأن رفعها وقف إجراءات التنفيذ (٤) .

---

١ – أنظـر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٩٦ ، عبد الباسط جميعى : التنفيذ ، ص ٣١٩ .

٢ – أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٩ ، ص ٧٠٠ ، وجدى راغب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٩٠

٣ – أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤١ ، ٣٤٢ .

٤ – أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤٢ .

أن يتعلق الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ بذات التنفيذ الذى رفع عنه الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، من حيث نوع التنفيذ ، ومن حيث طريق الحجز المتبع :

فإذا أوقع الدائن تنفيذا مباشرا فى مواجهة المدين ، ثم أجرى بعد ذلك تنفيذا آخر فى مواجهته بالحجز ، ونزع الملكية ، فيما يرفع من إشكالات فى التنفيذ بصدد كل تنفيذ منهما ، يعد فى حكم الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، ويكون الحكم كذلك ، إذا اختلف طريق التنفيذ المتبع ، بتوقيع حجز تنفيذى على المنقولات ، وتبعه فى وقت لاحق حجزا تنفيذيا على العقار ، لكن لايكون الأمر كذلك فى حالة تعدد المنقولات فى الحجز الواحد ، واختلف المنقول الذى رفع عنه الإشكال الوقتى فى التنفيذ فى كل مرة ، أو فى حالة تعدد مراحل التنفيذ ذاته ، واختلفت المرحلة التى رفع عنها الإشكال الوقتى فى التنفيذ (١) .

لايكون من شأن إختلاف طريق الحجز التأثير فى وصف الإشكال الوقتى فى التنفيذ بأنه إشكالا وقتيا أولا فى التنفيذ :

فإذا تم الحجز تنفيذيا على منقول لدى المدين ، وتبعه حجز ماللمدين لدى الغير ، فإن رفع المحجوز عليه إشكالا وقتيا فى التنفيذ بالنسبة للحجز الأول ، وإشكال وقتيا فى التنفيذ بالنسبة للحجز الثانى ، فإنه لاتثور عندئذ مشكلة الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ ، لاختلاف طريق الحجز فى كل حالة (٢) ، لكن إذا تم توقيع الحجز بإجراءات حجز واحدة ، وتعددت المنقولات المحجوز عليها ، أو العقارات ، فإن الأمر يختلف ، حيث تكون العبرة فى هذه الحالة بوحدة الإجراءات ، حتى لو رفعت الإشكالات الوقتية فى التنفيذ بصدد بعض المنقولات ، أو بعض العقارات ، إلا أنها تتعلق بإجراءات حجز واحدة ، فإذا تعددت الإشكالات الوقتية فى التنفيذ بشأنها ، فإن مارفع فى البداية يكون إشكالا وقتيا أولا فى التنفيذ ، والإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ يكون لاحقا ، لكن فى حالة تعدد مراحل الحجز فى إجراءات واحدة ، فإن الإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى يقدم بشأن مرحلة معينة

---

١ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤٣ .

٢ - أنظر : إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤٣ ، الهامش رقم (٣٨٤) .

مـــن هذه المراحل ، يعد فى حكم الإشكال الوقتى الأول فى التنفيذ ، وأى إشكال وقتى فى التنفيذ يليه فى مرحلة أخرى ، يعد فى حكم الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ [١] .

لايؤثر فى اعتباره إشكالا وقتيا تاليا فى التنفيذ ، إختلاف الأساس الذى يبنى عليه الإشكال الوقتى فى التنفيذ :

فـــإذا رفـــع الإشـــكال الوقـــتى الأول فى التنفيذ من المدين المحجوز عليه ، طالبا وقف إجراءات التنفيذ ، إستنادا إلى عدم وجود الحق الموضوعى ، ثم رفع إشكالا وقتيا آخر فى التنفيذ ، إستنادا إلى بطلان الحجز ، فإنه يكون إشكالا وقتيا تاليا فى التنفيذ ، رغم اختلاف الأساس فى الحالتين [٢] .

الإستثناء – الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ المرفوع من الملتزم فى السند التنفيذى يوقف إجراءات التنفيذ ، إذا كان أول إشكال وقتى فى التنفيذ منه ، ولم يكن قد تم اختصامه فى الإشكال الوقتى السابق فى التنفيذ :

خلافـــا للقاعدة المتعلقة بالإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ ، فقد نصت المادة (٣/٣١٢) مـــن قـــانون المرافعات المصرى على أن الإشكال الوقتى التالى فى التنفيذ المرفوع من الملتزم فى السند التنفيذى ، يوقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، إذا كان أول إشكال وقتى فى التنفيذ يرفع منه ، مالم يكن قد اختصم فى الإشكال الوقتى السابق فى التنفيذ ، وقد أراد المشـــرع الوضـــعى المصرى بهذا الإستثناء أن يدفع تحايل الدائن الحاجز ، بتواطئه مع شـــخص آخر على رفع إشكال وقتى سابق فى التنفيذ على إشكال المدين المحجوز عليه ، حـــتى يحـــرمه مـــن الأثر الواقف للإشكال الوقتى فى التنفيذ ، فقرر هذا الجزاء لصالح الملـــتزم فى السند التنفيذى . ولهذا ، فإن الإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى يرفع منه يؤدى إلـــى وقف إجراءات التنفيذ ، ولو كان مسبوقا بإشكال وقتى آخر فى التنفيذ ، كان قد رفع من غيره ، طالما أنه لم يقدم إشكالا وقتيا فى التنفيذ من قبل ، لكن تحقيق الإشكال الوقتى

---

١ - أنظـــر : أحمـــد خلـــيل : التنفـــيذ ، بند ٢٣١ ، ص ٢٨٢ ، الأنصارى حسن النيداني : التنفيذ ، ص ٣١٣ ، وبالإشـــتراك مع إبراهيم أمين النفياوى : الإشارة المتقدمة . عكس هذا : محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل : قضاء الأمور المستعجلة ، بند ٤٣٠ ، ص ٨١٨ . حيث ذهبا إلى أن كل مرحلة تكون مستقلة عن غيرها ، حتى فيما يرفع بشأنها من إشكالات وقتية فى التنفيذ .

٢ - أنظـــر : وجـــدى راغـــب فهمى : التنفيذ ، ص ٣٩١ ، إبراهيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيداني : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤٤ .

فـــى التنفـــيذ لهـــذا الأثر يقتضى ألا يكون الملتزم فى السند التنفيذى قد تم اختصامه فى الإشكال الوقتى السابق فى التنفيذ ، إذ أن اختصامه يتيح له الفرصة فى إبداء مالديه من أوجه دفاع ، **ومنها** : طلب وقف إجراءات التنفيذ .

المبحث السادس

زوال الأثر الواقف بشطب الإشكال فى التنفيذ

يخضـــع الإشـــكال الوقتى فى التنفيذ - من حيث حضور الخصوم ، وغيابهم - للقواعد الخاصة بالدعاوى القضائية المستعجلة " المـــواد (٨٢) - (٨٦) من قانون المرافعات المصرى " ، وتقضى هذه القواعد بضرورة حضور المدعى فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، فـــى اليوم المحدد لنظره ، لمتابعة سير الإجراءات ، فإذا تخلف عن الحضور ، وتغيب المدعـــى علـــيه هو الآخر ، فإنه يتعين على المحكمة عندئذ أن تتحقق من صحة إعلان المدعـــى علـــيه بـــالدعوى القضائية ، فإذا تبين لها صحة إعلانه ، ووجدت أن الدعوى القضـــائية غير صالحة للحكم فيها ، فإنها تقضى بشطبها ، ولايترتب على الحكم بشطب الدعـــوى القضـــائية سوى إستبعادها من جدول الجلسات ، لكن الخصومة القضائية تظل قائمـــة ، بكـــل مـــاتم فـــيها من إجراءات ، وتكون صالحة للسير فيها ، فإذا قام المدعى بتعجـــيلها خلال ستين يوما من تاريخ شطبها ، فإنها تعاود سيرها من جديد . ومع ذلك ، فقد نصت المادة (٣١٤) من قانون المرافعات المصرى على أن الحكم بشطب الإشكال الوقـــتى فـــى التنفـــيذ يؤدى إلى زوال الأثر الواقف لإجراءات التنفيذ المترتب على رفع الإشـــكال الوقـــتى فى التنفيذ ، كجزاء لإهمال المدعى متابعة سير الخصومة القضائية ، ولايترتـــب علـــى تعجيل المدعى للإشكال الوقتى فى التنفيذ فى الميعاد المحدد عودة هذا الأثر من جديد ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بوقف إجراءات التنفيذ (١) .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ ، بند ١٥٩ ، ص ٣٩٦ .

والمبحث السابع

نظر الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، والحكم فيه

يجـرى نظـر الإشـكال الوقـتى فى التنفيذ ، والفصل فيه ، طبقا للقواعد المقررة لنظر الدعـاوى القضائية المستعجلة ، حيث يجرى إعلان المدعى عليه بالجلسة المحددة لنظر الإشـكال الوقتى فى التنفيذ ، حتى يتمكن من الحضور ، وتقديم مالديه من أدلة ، ووسائل دفـاع . ويتم نظر الإشكال الوقتى فى التنفيذ فى حضور الخصوم ، أو من ينوب عنهم ، وبعد الإستماع إلى الخصوم ، فإنه يكون للقاضى إصدار حكمه ، بعد قفل باب المرافعة .

ويفصـل قاضـى التنفـيذ المختص فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة . ولهذا ، فإنه يقوم بالفصل فيه بحكم قضائى وقتى بوقف إجراءات التنفيذ ، أو اسـتمراره ، ويجب أن يبنى حكمه على أساس مايترجح لديه من ظاهر الأوراق ، ودون أن يتعمق فى بحثها ، ولايجوز له عند الحكم فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ المساس بأصل الحق ، أو حسم النزاع حول موضوع النزاع ، فلايكون له الحكم بوقف إجراءات التنفيذ ، إستنادا إلى بطلان التنفيذ ، أو وفاء المحجوز عليه بالدين (١) .

ويعد الحكم القضائى الصادر فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ من الأحكام القضائية الوقتية ، والتى لاتحول دون طرح موضوع النزاع على قاضى التنفيذ المختص فى صورة منازعة موضـوعية ، ولايتقـيد عـند الحكم فى هذه المنازعة بالحكم القضائى الصادر منه فى الإشـكال الوقتى فى التنفيذ ، فيجوز له بعد أن يقضى بوقف إجراءات التنفيذ ، أن يقضى بصـحة التنفـيذ ، أو بطلانـه ، لأن الحكـم القضائى الوقتى لايقيد عند نظر المنازعة الموضـوعية ، وباعتباره حكما قضائيا وقتيا صادرا فى مادة مستعجلة ، فإنه يكون قابلا للطعـن عليه بالإستئناف فى جميع الأحوال أمام المحكمة الإبتدائية " **المادة (٢٧٧) من قانون المرافعات المصرى** " .

وقد أجازت المادة (٣١٥) من قانون المرافعات المصرى لقاضى التنفيذ المختص الحكم على الخاسر فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ بالغرامة ، والتعويضات ، حيث تقضى بأنه :
" إذا خسـر المستشكل دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولاتزيد عن أربعمائة جنيه ، وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات إن كان لها وجه " .

---

١ - أنظـر : إبراهـيم أمين النفياوى ، الأنصارى حسن النيدانى : طرق ، ومنازعات التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات ، بند ٦٠ ، ص ٣٤٦ .

وتكفى الخسارة طبقا للنص المتقدم للحكم بمسئولية المستشكل فى التنفيذ ، وذلك إذا حكم قاضـــى التنفيذ المختص برفض الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، حتى ولو كان المطلوب هو مجرد إجراء وقتيا بوقف إجراءات التنفيذ ، أو الإستمرار فيه ، وهذه الواقعة تكفى فى حد ذاتهـــا للحكـــم بالغرامة ، والتعويضات ، وإن كان الحكم بالغرامة جوازيا لقاضى التنفيذ المخـــتص ، أما التعويضات ، فإنها تحتاج إلى طلب ، وإلى إثبات الضرر المترتب على تعطيل إجراءات التنفيذ .

الخاتمـــــــة

تنص المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تــرفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وإذا كانـــت المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى قد وضعت الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، فإن ذلك الأصل العام يطبق أيضا فـــى شـــأن الطعن فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة بطريق الإســـتئناف ، والطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بطريق التماس إعادة الـــنظر ، والطعـــن فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف بطريق الـــنقض ، وفقـــا لنصوص المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) ، (١/٢٤٣) ، (١/٢٥٣) من قـــانون المرافعات المصرى ، فتنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الإســـتئناف بصـــحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضـــاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

كما تنص المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تســـرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك " .

وتنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعـــون فـــيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .

كماتنص المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يـــرفع الإلـــتماس أمـــام المحكمـــة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .

ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة .

ويجـــب على رافع الإلتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى البندين (٧ ، ٨) من المـــادة (٢٤١) مـــن هذا القانون أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، ولايقبل قلم الكتاب صحيفة الإلتماس إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع .

ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية .

ويجـــوز أن تكـــون المحكمة التى تنظر الإلتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم " .

ولمـــا كانـــت المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى – **والمتعلقتان بالطعـــن بالإســـتئناف فـــى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة** – (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمـــتعلقة بالطعن بطريق النقض فى الأحكام القضـــائية الإنتهائـــية الصـــادرة من محاكم الإستئناف** – (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى – **والمتعلقة بالطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائـــية** – توجـــب رفع الطعن بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وفقـــا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، ويحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعـــن ، والمحكمة التى تنظره ، فقد اختار المشرع الوضعى المصرى عبارة واحدة فى صـــدد رفـــع الدعوى القضائية ، وفى صدد رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائـــية الصـــادرة مـــن محاكم أول درجة ، والطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف .

وهكـــذا ، نجد أن المشرع الوضعى المصرى قد وحد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الطعون فى الأحكام القضائية ، وأنه قد اختار فى ذلك إعتبار الطعن مرفوعا بمجرد إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، والذى يتولى – **بعد أداء الرسوم المقررة** – قيد الطعن ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين .

وقد يتبادر إلى الذهن أن السبيل للوقوف على طريقة رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها فى القانون الوضعى المصرى هو ماجرى عليه نص المادة (١/٦٣) مـــن قانون المرافعات المصرى – **والمتقدم ذكرها** – من أن الدعوى القضائية ترفع إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلم كتابها ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـــوى القضائية . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله ، إلا أن المتفحص لهذه المادة يصل به المستقر إلى أنه ليست هذه هى الطريقة الوحيدة لرفع

الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، والدليل على ذلك ، مانصت عليه هذه المادة : " **مالم ينص القانون على غير ذلك** " . وهو مايعنى ، أن هناك طرقا أخرى لرفع الدعـوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، غير إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـى قلم كتابها ، وقيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـوى القضائية . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمـثله ، وإلا لما أوردت المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى - **والمتقدم ذكرها** - هذه العبارة .

وقـد نصت على الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـى قلـم كـتابها ، وقـيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـوى القضائيـة . ومـن ثم ، أنتجت آثار المطالبـة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمـثله بعضا من مواد القانون الوضعى المصرى ، وردت بعضها فى قانون المرافعات المصرى ، و البعض الآخر منها ورد في قوانين أخرى ، **ومن ذلك** : مانصت عليه المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضـى فـيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضـى التنفـيذ ولـو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلـى المحضـر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يـرفق بهـا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك . . . " .

ومـا نصـت عليه المادة (١/٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى - **بالنسبة لدعوى المنازعة فى اقتدار الكفيل** - على أنه :

" لذى الشأن خلال الثلاثة أيام التالية لهذا الإعلان أن ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية مايودع على أن يتم إعلان دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضى التنفيذ ويكون حكمه فى المنازعة إنتهائيا " .

والمـنازعة فـى الرسوم القضائية ، والتى تنطوى على نزاع فى مقدار الرسم ، ومداه ، حيـث يجب أن ترفع بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو أمام المحضر

بورقة تكليف بالحضور ، أما إذا رفعت بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بـــنظرها ، ومعلنة إلى الخصم ، أو الخصوم – **عند تعددهم** – **فإنه يجب على المحكمة** أن تقضـــى – **ومـــن تلقاء نفسها** – بعدم قبول الدعوى القضائية المرفوعة إليها عندئذ ، إستنادا إلى أن إجراءات التقاضى تكون من النظام العام .

ودعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، إذ تنص المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تـــرفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الإستئناف التابع لها القاضى أو عضـــو النـــيابة العامة يوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا . وعلى الطالب عند التقرير أن يودع خمسمائة جنيه على سبيل الكفالة " .

ودعـــوى رد القاضـــى ، إذ يحصل الرد بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة التى يتبعها القاضـــى المطلـــوب رده ، يوقعه الطالب نفسه ، أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص ، يرفق بالتقرير " **المادة (١/١٥٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، كما يجوز حصوله بمذكـــرة تسـلم لكاتـــب الجلسة ، إذا كان واقعا فى حق قاض ، جلس لأول مرة لسماع الدعـــوى القضـــائية ، بحضـــور الخصـــوم " **المادة (١/١٥٤) من قانون المرافعات المصرى** " .

وتـــنص المـــادة (١٨٣) من قانون المرافعات المصرى – **بالنسبة للمنازعة فى تسليم صورة تنفيذية ثانية** – على أنه :

" لايجـــوز تســـليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حال ضياع الصورة الأولى . وتحكـــم المحكمـــة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الآخر " .

كمـــا توجب المادة (٣٦٩) من قانون المرافعات المصرى رفع دعوى الحارس بإعفائه من الحراسة – **فى حجز المنقول لدى المدين** – بتكليف بالحضور ، فتنص على أنه :

" لايجـــوز للحـــارس أن يطلـــب إعفاءه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع إلا لأسباب توجب ذلك ويرفع هذا الطلب بتكليف المحجوز عليه والحاجز الحضور أمام قاضى التنفيذ بمـــيعاد يـــوم واحـــد ولايجـــوز الطعـــن فى الحكم الذى يصدر ويجرد المحضر الأشياء المحجوزة عند تسليم الحارس الجديد مهمته ويثبت هذا الجرد فى محضر يوقع عليه هذا الحارس ويسلم صورة منه " .

وتنص المادة (١١٩ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجـب على المحكمة فى المواد المدنية إجابة الخصم إلى طلب تأجيله الدعوى لإدخال ضـامن فيها إذا كان الخصم قد كلف ضامنه الحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالدعوى أو قيام السبب الموجب للضمان أو إذا كانت الثمانية الأيام المذكورة لم تنقض قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى " .

وتقـوم فكرة أوامر الأداء على أساس أن بعضا من الحقوق لايحتاج تحقيقها إلى مواجهة بيـن الطرفيـن فى الإجراءات القضائية ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فيغلب معه تحققه ، ممايقتضى عدم رفعه إلى القضاء ، لتحقيقه ، والفصل فيه طبقا للإجراءات القضائية المعتادة ، ويستصدر أمـرا من القاضى بدفع الدين ، يعلن إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فإن لم يتظلم منه فى خلال ميعاد محدد قانونا ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ففى سبيل التيسير على المحاكم ، والمتقاضين وفى نوع خاص من المطالبات القضائية ، رأى المشـرع الوضـعى أن تكون المسألة أسرع من الإجراء العادى المتبع فى الدعوى القضـائية ، بحيـث يمكـن للدائن الحصول على حقه سريعا ، دون الإلتجاء إلى طريق الدعوى القضائية الطويل ، وذلك عن طريق الإكتفاء بتقديم عريضة إلى القاضى المختص ، يوضح فيها الدائن إسمه ، وحقه قبل الغير ، وتكون هذه العريضة مصحوبة بدليل ثابت بالكتابة لحق المدعى ، ومقداره ، وموعد إستحقاقه ، وهو مايسمى بنظام أوامر الأداء .

فللقاضـى العديـد مـن السلطات التى تنبثق من طبيعة وظيفته ، فله سلطة القضاء ، أى إصـدار أحكاما قضائية ، تفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولـة ، نتـيجة خصومات تحقيق كاملة ، من خلال الدعاوى القضائية التى ترفع إليه ، وفقـا للأوضـاع المقـررة قانونـا فى هذا الشأن ، والتى تقتضى تكليف المدعى عليهم بالحضـور أمامـه - **إعمـالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** - لتمكينهم من الرد على ادعاءات خصومهم ، والسماح لهم بتقديم إدعاءات جديدة ، إذا عن لهم ذلك - **تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** - وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة إدعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعات المعروضة عليه ، وتمحيص الحق ، وبلوغه فيها .

كمـا تكون للقاضى سلطة الإدارة ، أى مباشرة أعمال الإدارة القضائية ، والتى لايختلف حـول طبيعتها الإدارية المحضة ، وهى أعمالا يباشرها القاضى ، وتتعلق بتنظيم مرفق القضاء ، وحسن سيره ، وأداة القاضى فى ذلك هى القرارات الإدارية ، والتى تماثل فى

طبيعتها القانونية القرارات الإدارية التى تصدرها الجهات الإدارية فى الدولة ، لتصريف أمورهـا ، وإدارة شؤنها ، وتحقيق سير المرافق العامة القائمة عليها ، **ومنها على سبيل المـثال :** توزيـع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، تنظيم جداول الجلسات ، تحديد مواعيدها ، تحديد ساعة بدئها ، إدارتها ، ضبط النظام فيها ، وتحديد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا ، وغيرها .

وقـد ذهـب جانب من الفقه إلى التفرقة بين الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، وتهـدف إلى تنظيمها ، وحسن سيرها - **كالقرارات التى تحدد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا أمام المحاكم** - وبين الأعمال التى تهدف إلى التنظيم الداخلى للمحاكم - **كقرارات توزيـع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، وقرارات تعيين موظفى المحاكم** - بحيث تعتـبر الأعمـال التى ترتبط بالخصومات القضائية ذات صفة شبه قضائية . بينما تعتبر الأعمال الأخرى ، والتى لاترتبط بالخصومات القضائية أعمالا إدارية بحتة .

وقـد انـتقد جانب من الفقه - **وبحق** - التصور المتقدم ، على أساس أن ارتباط الأعمال التى يباشرها القاضى بالخصومات القضائية لايكفى لإسباغ الصفة القضائية عليها ، وإنما يجب أن تكون هذه الأعمال فى ذاتها تماثل الأعمال القضائية - **سواء من ناحية الشكل ، أم مـن ناحـية الموضوع** - فجميع الأعمال التى تهدف إلى تنظيم السير الداخلى للعمل داخل المحاكم تكون أعمالا ذات طبيعة إدارية بحتة ، لأنها تمثل نشاطا أساسيا للمحاكم ، يسـتهدف سير مرفقا عاما من مرافق الدولة ، هو مرفق القضاء ، وتؤدى إلى تمكينه من أداء النشـاط القضـائى ، وهـى بهذا تكون خارجة عن هذا النشاط . بينما الإجراءات القضـائية تعتبر وسيلة لأداء النشاط القضائى للمحاكم ، وليست خارجة عن هذا النشاط ، كمـا أنهـا لاتـرمى إلـى تنظيم السير الداخلى للعمل فى المحاكم . ومن ثم ، فإن هذه الإجراءات لاتندرج فى أعمال الإدارة القضائية ذات الطبيعة الإدارية البحتة .

كما تكون للقاضى سلطة الأمر ، أى إصدار أوامر ، نتيجة خصومات تحقيق غير كاملة ، مـن خلال العرائض التى تقدم إليه ، والتى يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلـباته ، ويـرفق بهـا المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته بالحضور أمامه ، ويصدر بشأنها أوامر .

فالأوامر التى يصدرها القاضى هى قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته بالحضور أمامه ، وفى غيبته ، أى بغـير طـريق الخصومة القضائية ، وهى تمثل أحد الأشكال الخارجية التى تعتمدها

القوانيــن الإجرائــية فى إصدار أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والــتى يقتصــر إصــدارها علــى أعمال الحماية القضائية الولائية ، ولاتفترض وجود مــنازعات بيــن أطــرافها ، ويقدم من يطلب استصدارها عريضة إلى القاضى المختص بإصدارها ، لكى يأذن له القيام بالعمل ، أو إجراء التصرف ، أو تعديل مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، وغيرها . .

وتعتــبر الأوامــر علــى عرائض هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضــائية الولائــية للحقــوق ، والمراكــز القانونية . ومع ذلك فإن المشرع الوضعى المصرى قد اعتمد الأوامر كذلك بالنسبة لبعض الأعمال القضائية – **إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى القضائية** – كما هو الحال بالنسبة لأوامر الأداء ، والتى تتضمن تأكيدا لوجود حقوق الدائنين ، ومقدارها .

وقد اعتمد نظام التقاضى بواسطة العرائض ، للحصول على أوامر فى كثير من القوانين الأوربية ، مثل القانون الإيطالى ، والقانون الفرنسى ، وكثيرا من القوانين العربية ، ومن بيــنها : القانون الوضعى المصرى ، وإذا تتبعنا مسلك القانون الوضعى المصرى فى هذا الشــأن ، لوجدنــاه يســتلزم سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، فى حالتين ، **وهما** :

الحالــة الأولــى : المطالــبة بحق من الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى يصدر بأدائها أمرا بالأداء ، وقد خصص لها الباب الحادى عشر ، من الكتاب الأول ، من قانون المرافعات المصرى " **المواد** ٢٠١ – ٢١٠ " .

والحالــة الثانــية : المطالــبة بــتقدير بعــض الحقــوق ، مــثل مصــروفات الدعوى القضــائية " **المــواد** (١٨٤) – (١٩٠) **مــن قانون المرافعات المصرى** " ، ورسوم التقاضـــى " **المــواد** (١٦) – (١٨) " من قانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لســنة ١٩٤٤ ، ومقــابل أتعــاب الخبراء ، ومصروفاتهم " **المواد** (١٥٧) – (١٦٢) " من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ .

فــنظام أوامر الأداء هو نظاما لاقتضاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، لايحتاج إلى الإجراءات العاديــة للخصومة القضائية ، حيث يمكن لصاحب الحق أن يلجأ إلى القاضى لاستصدار أمــرا بــأداء الحق ، دون حاجة للإجراءات القضائية التى تتم بين الخصوم فى الدعوى القضــائية بالمواجهــة . أو بمعنى آخر ، هو وسيلة خاصة للإلتجاء إلى القضاء ، وذلك للمطالبة بحق كان من المفروض أن تتم بطريق الدعوى القضائية – **وهو الطريق العادى للمطالــبات القضائية** – لولا تنظيم قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لهذه الإجراءات

الإســتثنائية ، وأساس هذا النظام ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الديــن ، فالديون الثابتة بالكتابة لايرجع عدم تسويتها وديا بين الأطراف ذوى الشأن إلى قــيام نــزاع حقيقى بشأنها ، ممايقتضى رفعه إلى القضاء وتحقيقه ، والفصل فيه ، وفقا للإجراءات القضائية المعتادة ، وإنما يرجع في الغالب إلى اعتبارات أخرى - **كضيق ذات اليد ، أو المماطلة .**

لذلــك ، فقــد رأى المشــرع الوضعى أن سلوك سبيل الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وتحقيقها ، والفصل فيها يتضمن كثيرا من البطء ، والتعقيد لامبرر له . خاصة ، وأن هــذه الديون كثيرا مالايحتاج الأمر فيها إلى مرافعة ، نظرا لوضوحها . ومن ثم ، فإنه - **ولاستيفاء هذه الحقوق** - لاينبغى على الدائن الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضــائية ، وإنما ينبغى عليه أن يستصدر أمرا من القاضي بأداء الحق ، يعلن للمدين ، فإن لم يتظلم منه فى خلال ميعاد قصير ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ورغــم أن الدعــوى القضــائية - **وفقا لنظام أوامر الأداء** - يفصل فيها نتيجة خصومة تحقيق غير كامل ، فإن هذا التحقيق يتناول كل من الواقع ، والقانون ، فإذا احتاج القاضى فــى ســبيل التأكد من حق الدائن إلى إجراء تحقيق كامل ، يسمع فيه المدين ، فإنه يحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة ، لنظرها مواجهة ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

وإذا صدر الأمر بالأداء ، فإن للمدين الذى صدر ضده أن يعرض دفوعه ، وأوجه دفاعه بعــد ذلــك عن طريق التظلم منه ، ويكون التظلم من الأمر الصادر بالأداء مواجهة بين الأطراف ذوى الشان ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

فــنظام أوامر الأداء وإن بدأت فيه الإجراءات دون مواجهة بين الأطراف ذوى الشأن فى الإجــراءات ، فإنــه ينتهى - **إذا اقتضت العدالة ذلك** - بمواجهة كاملة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية . ولهذا ، فإن إجراءات استصدار أوامر الأداء توصف بأنها خصومة مواجهة محتملة . وبالرغم من ذلك ، فإن فائدة نظام أوامر الأداء لاتبدو إلا اذا انتهت دون مواجهــة بيــن الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ذلك أنه إذا كانت كل دعوى قضائية تخضع لنظام أوامر الأداء تنتهى بخصومة قضائية عادية ، فإن هذا النظام لن يتمخض إلا عن ضياع الوقت ، الجهد ، والمصاريف .

وتواجه فكرة الطلبات االعارضة - **بصفة أساسية** - الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ، لايســتطيعون الإشــتراك فــيها ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضــاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا

لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

وقد سميت الطلبات العارضة كذلك ، لأنها تعرض على خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطـرافها ، وتـؤدى إلـى ظهـور من يقدمها بمظهر الخصم ، ويتم تسكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه العارض ، والذى يكون لها شكل ، وبيانات الطلب الأصـلى ، ويدفع عنها رسوما قضائية مثله . وتتحدد شروط قبول الخصم العارض أمام المحكمـة بـنفس شروط الدعوى القضائية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصـرى علـى أنـه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القـانون . كما يجب أن يكون للخصم العارض صفة فى تدخله ، أو اختصامه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين طلب قبول الخصم العارض ، وبين الدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تدخل الخصم العارض قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على التدخل تأخير الفصل فى الدعوى القضائية .

فالخصـم العارض هو شخصا من الغير يكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنية قائمـة فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسـه ، أو بحـق مرتـبط به ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلـبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه .

فالأصـل أن يـتحدد نطـاق الخصومة القضائية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفترض خصـمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغيرهما لاتوجد خصومة قضائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القانون الرومانى مـبدأ عـدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية بعد تحديده ، ويقضى هذا المبدأ بأنه لايجـوز للقاضى ، لو للخصوم فى الدعوى القضائية تعديل نطاق الخصومة القضائية ، عـن طريق إضافة طلبات جديدة ، وذلك بعد تحديد عناصر المطالبة القضائية ، ويرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضائية بمثابة عقد يتفق فيه الطرفان على نطاق الـنزاع الـذى يعرض على القاضى ، وهذا التحديد المتفق عليه يلزم كلا من القاضى ، والخصـوم . وقيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فى الدعوى القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فيها ، كما يهدف أيضـا إلـى حماية حقوق الدفاع ، حتى لايفاجأ الخصم بطلب جديد يقدم بعد أن يكون قد

استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلــب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . **ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد** : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره - **أى فى الأشخاص ، أو المحــل ، أو السبب** - ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتبارات تخفف من حــدة هــذا المبدأ ، **ومن ذلك** : وجوب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصــلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقته ، مما يسمح للقاضى بإصدار حكم قضائى يتفق مع إعتــبارات العدالــة . لذلــك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية ، سواء من جانب المدعى ، كى تسنح له فرصة تصحيح طلــباته ، بمــا يتفق مع مستنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقــيق ، أو مــع ماآلت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية ، وقد تقــدم هذه الطلبات من المدعى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضة فــى مواجهــة المدعــى إقتصــادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضــاء . كمــا أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات إلى الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إبداء طلبات عارضة إلى شخص من الغير .

ومــن المعلــوم أن الحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجه إليه طلبا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغــير الــذى يوجــه إليه طلب الإختصام ، كما تنطبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصــوم فــى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فى الخصومة القضائية التى يــتدخل ، أو يختصــم فيها إلا إذا قبلت المحكمة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حتى اللحظــة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عن هذه الخصومة القضائية ، ويعتبر من الغــير بالنســبة لها ، وإن كان يحق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله .

ويــدق التميــيز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجــد خصــومة قضــائية مدنية . أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصــومة القضــائية ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فى خصومة قضائية قائمة فعلا . وبالــتالى ، فهو خصما يضاف إلى الخصوم الأصليين ، مما يؤدى إلى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية .

ومن ناحية أخرى ، فإن الوسيلة التى يكتسب بها الخصم الأصلى صفته هى تقديمه للطلب الأصلى ، أو كون هذا الطلب موجها إليه . أما الخصم الذى نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلب العارض الذى يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .

وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذى يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية بالخصم الثالث ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء ، وقد انتقد جانب من الفقه – وبحق – هذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصم أكثر من شخص . وعندئذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكذا . ومن ناحية أخرى ، فإن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصم الجديد قد ينضم إلى أحد الخصمين ، دون أن يتخذ موقفا ثالثا ، فضلا عن أنه قد يتعدد أطراف الخصومة القضائية الأصليون ، فيتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم فى الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطى هذا الخصم وصفا خاصا به ، أن ينظر إلى الوسيلة التى تؤدى إلى ظهوره فى الخصومة القضائية ، وإلى زيادة عدد أطراف الخصومة القضائية . فمن المعلوم أن هذا الغير يظهر فى الخصومة القضائية عن طريق طلب عارض ، يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه .

والطلب العارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية قائمة ، ويتناول بالتعديل موضوع الطلب القضائى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب عليه زيادة فى أطراف الخصومة القضائية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم – **كالطلب العارض** – جديدا ، ترتب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضائية بالإضافة ، ليصبح أطراف الخصومة القضائية صنفين : خصما أصليا ، وخصما جديدا ، يخضع فى أحكام قبوله أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصما عارضا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضائية ، والأحكام القضائية التى تكون قد صدرت قبل قبوله .

فالخصـــم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية قائمة ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهـــة طرفى الدعوى القضائية ، أو أحدهما ، وذلك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفســـه ، أو لتأيـــيد طلبات أحد الخصمين فى الدعوى القضائية ، أو ليحكم فى مواجهته بطلـــبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو بإلغائه .

ومـــن ذلـــك ، يظهـــر أن الخصـــم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصومة القضـــائية – **سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو متدخلا إنضماميا** – وقد يظهر فى صورة المختصم فى الدعوى القضائية . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية .

والشـــكل الـــذى تقـــدم فـــيه الطلبات العارضة قد يكون هو الشكل العادى لتقديم الطلبات الأصلية – **أى بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وتدفـــع عـــنها رسوما قضائية ، ويتم قيدها ، وإعلانها إلى من وجهت إليه** – وقد تبدى شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثـــبات ذلـــك فـــى محضرها ، وتؤدى عنها رسوما قضائية " **المادة (١٢٦ / ٢) من قانون المرافعات المصرى** " .

ويـــتم إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – **سواء كان بناء على طلب أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأمر المحكمة** – بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بإيداع صحيفة دعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعـــوى القضـــائية الأصلية ، ثم إعلانها للغير ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صـــحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإلا اعتبر كـــأن لم يكن " **المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى** " . فإذا كان الإعلان بناء علـــى طلـــب أحد الخصوم ، فعليه أن يراعى فى تكليفه للغير بالحضور المواعيد العادية للحضور ، والتى تنص عليها المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان إدخـــال الغـــير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، فإنها تحـــدد مـــيعاد للحضور لايتجاوز ثلاثة أسابيع " **المادة (٢/١١٨) من قانون المرافعات المصـــرى** " ، كمـــا تعين الخصم الذى يقوم بإدخاله . فإدخال الشخص المراد إختصامه لايقوم به قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإنما يقوم به أحد الخصوم فى الدعوى القضائية

، بـناء علـى أمـر المحكمـة ، وعلى من تكلفه المحكمة من الخصوم بإدخال من يراد إختصامه أن يقوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

ويذهـب جانب من الفقه إلى أنه يصح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إما بطريق إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو بطريق طلبه شـفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، مع إثبات الطلب بمحضر الجلسة ، وسداد الرسوم القضـائية المقـررة علـيه ، وذلك على أساس أنه طلبا عارضا يبديه أحد طرفى الطلب الأصلى ، أو كلاهما ، بهدف توسيع نطاق الخصومة القضائية من حيث الأشخاص ، كما أنه ليس هناك مايمنع قانونا من طرح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المـنعقدة بيـن أطرافها شفاهة ، إذ لايمتاز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المـنعقدة بين أطرافها بخصيصة جوهرية تجعله مختصا على سبيل الإنفراد ، والإستئثار بـرفعه علـى الدوام بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، كما جرى قضاء محكمة النقض المصـرية على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم .

بيـنما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه الأدلة لاتكفى لجواز إختصام الغير فى الخصومة القضـائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ أنه مع كون الإختصام طلبا عارضا ، إلا أنه لايقدم فى حضور من يتم اختصامه " الغير " ، حتى يجوز إبدائه شفاهة ، بدليل أنه فى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إذا كان أحد الخصوم فـى الدعوى القضائية غائبا ، فإن التدخل لايتم عندئذ إلا بالطرق المعتادة لرفع الدعوى القضائية فى مواجهته ، بينما الطلبات العارضة التى تقدم شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعـوى القضائية إنما تقدم فى حضور الخصوم فيها . كما أن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى قد أوجب أن يتم إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالطرق المعتادة لرفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، لايجوز مخالفة الـنص ، وإلا وقـع الإختصام باطلا . وأما القول بأن محكمة النقض المصرية قد جرى قضاؤها على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، فذلك يكون أمرا طبيعيا ، إذ أن كل من اكتسب صفة الخصم يعتبر خصما ، ويتمتع بما يتمتع به سائر الخصوم فى الدعـوى القضائية ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم ، وهذه مسألة تكون تالية للوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم ، بينما المعول عليه هنا هو كيفية الوسيلة التى يكتسـب بهـا صـفة الخصـم فـى الدعـوى القضائية ، إذ قد لايعلم الغير " وهذ هو

الغالــب " بحقيقة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين **أطرافها شفاهة .** وبالتالى ، يجهل صفته كخصم فى الدعوى القضائية .

ويجــب إبــداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف لأول مرة بالإجراءات العادية لرفع الدعاوى القضائية .

وإذا كــان الطلــب الأصــلى يرفع دائما بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بــنظره ، ولايمكن تقديمه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظره ، وإثباته فى محضرها ، لأنه قــبل تقديمه لاتوجد خصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب العارض – **وعلى العكس من ذلك** – يمكن إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإثــباته فى محضرها . فيجوز إبداء الطلب العارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضــائية الأصلية شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – **فى حضور الخصم** – وإثباته فى محضــرها " **المــادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، ويستوى فى هذا الشأن أن يكون الخصم حاضرا بنفسه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو عــن طــريق وكيله ، باعتبار أن حضور الوكيل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية يعد حضورا للخصم فيها . ولايلزم إعلان الخصم بالطلب العارض فى الجلســة المحــددة لــنظر الدعــوى القضــائية الأصلية ، باعتبار أنه يجب أن يبدى فى حضــوره . فبالنســبة لتدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنــه يشترط حضور أطراف الخصومة القضائية الأصلية فى هذ الجلسة ، وإثبات طلب الــتدخل فى محضرها ، فإذا كان أحد أطراف الخصومة القضائية الأصلية غائبا فى هذه الجلســة ، فــإن الــتدخل فى مواجهته لايكون إلا بالطريق الأول " **إبداء الطلب العارض بالمعــنى الفــنى الدقــيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وتدفع عنه رســوما قضــائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إلى مــن وجه إليــه ، وفقا للقاعدة العامة فــى إعلان الدعاوى القضائيــة** " **المــــادة (١/١٢٦) مــن قانون المرافعات المصرى** " ، **فــــى خلال ثلاثة أشهر من تــاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن** " **المادة (٧٠) من قانون المرافعــات المصرى** " .

ويجوز أن يحدث تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ضمنا ، وذلك فى حالة ماإذا قام شخص برفع دعوى قضائية على آخر ، فتدخل فيها شخص ثالث إختصاميا ، فوافق المدعى المتدخل على طلبه ، ولكنه لم ينسحب من الخصومة القضائية ، بــل ظل فيها يدافع عن حق المتدخل . فعندئذ ، يصبح متدخلا إنضماميا ، بعد أن كان

خصما أصليا . وكذلك ، إذا كان فى الخصومة القضائية ممثلا لأحد الأطراف ، وفى أثناء سيرها إتصف بصفته الشخصية ، إلى جانب صفته كممثل قانونى . فعندئذ ، تتحول صفته من شخص من الغير ، إلى متدخل إختصامى . وعندئذ ، يلزم إتباع إجراءات التدخل ، لإعلان صفته كمتدخل لأطراف الخصومة القضائية .

ويلزم لاعتبار الطلبات العارضة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، بإبدائها شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، قيام المدعى فيها بتسديد الرسوم القضائية إلى كاتب الجلسة ، والذى يمثل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية فى هذا الشأن ، فإذا تأخر عن سداد هذه الرسوم ، فإن الطلب العارض لايعتبر عندئذ أنه قد أقيم أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية إلا من تاريخ هذا السداد .

وتهدف منازعات التنفيذ الوقتية إلى حماية أطراف التنفيذ من الأخطار التى يمكن أن تترتب على التنفيذ الجبرى ، بحيث يتدخل القاضى لكى يتخذ تدبيرا معجلا ، يحول دون وقوع الخطر ، ومايترتب على وقوعه من أضرار ، قد لايكون من الممكن إصلاحها ، إذا ماتحققت بالفعل ، وقد يكون من شأن اتخاذ هذه التدابير الوقف المؤقت للتنفيذ ، أو زواله ، أو استبدال محله بشئ آخر ، أو التعديل فيه ، ولايكون من الممكن إتخاذ مثل هذه التدابير ، مالم يكن التنفيذ محلا لمنازعة حول قانونيته ، أو حول إستحقاق الدين ، وهو مايقتضى التريث ، إلى أن يتم الفصل فيه ، ذلك لأن بيع الأموال المحجوزة فى الوقت الذى أثير فيه الشك حول صحة التنفيذ ، أو استحقاق الدين ، يؤدى إلى المخاطرة بمصالح المدين ، أو الغير ، على نحو قد لايكون من الممكن تداركه مستقبلا ، إذا تم التصرف فى الأموال بالبيع ، ثم ثبت بعد ذلك صحة هذه الإدعاءات .

ذلك لأن الخطر الذى تواجهه المنازعة الوقتية فى التنفيذ يتمثل فى الخشية ، أو الخوف من بيع الأموال المحجوزة ، فى حين أن التنفيذ يكون مشكوكا فى صحته ، سواء من ناحية الحق الموضوعى ، أو الحق فى التنفيذ ، أو فى إمكانية التنفيذ على مال معين ، أو من ناحية صحة إجراءاته . ولهذا ، تتوافر مصلحة فى توقى ماقد ينشأ من خطر بيع الأموال المحجوزة ، فى الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا .

لكن فى الحالات التى يرجع فيها الخطر إلى عوارض التنفيذ المؤثرة فى سير إجراءاته ، والتى تقف عقبة فى سبيل تحقيق التنفيذ لغايته ، فى تحقيق نفاذ القانون الوضعى ، بإصلاح ماوقع من خلل فى مراكز الأطراف الواقعية ، فإن مايتم اتخاذه من تدابير معجلة ، يكون القصد منه هو دفع هذه الإجراءات إلى الأمام ، وإزالة مايعترض سير التنفيذ من

عقبات ، تحول دون وصولها إلى غايتها فى أسرع وقت ، حتى لاتتعرض مصالح الدائن الحاجز لأخطار ، قد لايكون الإصلاح الاحق لها مجديا ، فما فائدة أن يحصل الدائن على دينه بعد أن يكون قد تم شهر إفلاسه ؟ . وما جدوى ماقد يحصل عليه من تعويض ؟ .

وقد يكون التنفيذ سببا لنشأة المسئولية فى جانب أى من أطرافه ، وذلك إذا أساء إستخدام حقه ، على نحو يؤدى إلى وقوع الضرر ، وذلك فى الحالات التى يتعمد فيها المدين تعطيل إجراءات الحجز ، حتى يؤخر حصول الدائن على حقه ، فإذا ثبت فى حقه قصد الإضرار ، فإنه يكون مسئولا عن التعويضات فى مواجهة الدائن ، وتخضع المسئولية الناشئة عن استخدام هذه الحقوق للقاعدة العامة الواردة فى المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المصرى ، وإن كان المشرع الوضعى المصرى قد عالج بعض حالات المسئولية بنصوص خاصة ، وذلك إذا كان غرض المدين من رفع الإشكال هو مجرد التعطيل . ولهذا ، فإنه يكون ملزما بالتعويضات لمجرد الخسارة ، طبقا لنص المادة (٣١٥) من قانون المرافعات المصرى .

وهكذا ، فإن المنازعات الوقتية فى التنفيذ تيسر سبلا قضائية لأطراف التنفيذ ، أو الغير ، للتغلب على أخطار التنفيذ ، ودفع هذه الأخطار بتدابير لها الصفة الوقتية ، قد يكون من شأن إتخاذها زوال التنفيذ ، إذا ثبت أنه مجرد عقبة مادية ، لاسند لها من القانون ، تحول بين المدين المحجوز عليه ، وبين الأموال المحجوزة ، أو يكون من شأنها وقف التنفيذ ، حتى يتبين قانونية التنفيذ ، من عدمه ، أو يكون من شأن التدبير إحلال شيئا آخر محل الأموال المحجوزة ، أو التعديل فى محله ، وذلك بإخراج بعض الأموال من نطاق الحجز ، أو يكون من شأنها الحكم بالإستمرار فى التنفيذ ، لزوال العارض الذى كان يؤثر فى سيره ، ويعطل إجراءاته .

ولايختلف الإشكال الوقتى فى التنفيذ عن الدعاوى القضائية الأخرى ، من حيث رفعه ، أو الفصل فيه . ولهذا ، فإن التنظيم الإجرائى لهذه المنازعات يجيز رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ بأحد طريقين : إما بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، لأنه يرفع إلى القضاء فى صورة دعوى قضائية ، وإما بالطريق الخاص المقرر لهذه المنازعات ، وذلك بإبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر ، بغض النظر عن نوع التنفيذ - سواء أكان مباشرا ، أو بطريق الحجز ، ونزع الملكية .

يجــرى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص بالطريق العادى لرفع الدعــاوى القضــائية ، حيث يتم رفعه طبقا للتنظيم المقرر فى المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة بناء على طلب المدعى ، لكن المشــرعَ الوضعى المصرى قد أدخل تعديلا جوهريا على قيد الدعوى القضائية ، وذلك بــتعديل نص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، تناول هذا التعديل ربط قيد الدعوى القضائية بتقديم المستندات المؤيدة لها ، أو صورا منها تحت مسئولية المدعى ، ومذكــرة شــارحة للدعــوى القضائية ، مالم تتضمن صحيفة إفتتاحها شرحا كاملا لها ، وصورا منها بقدر عدد المدعى عليهم " **المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعــض أحكــام قانون المرافعات المصرى** " ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة ، فضلا عن ســداد الرســوم القضائية المقررة . وأعطى لقلم كتاب المحكمة سلطة عدم قيد الدعوى القضــائية فــى حالة عدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المطلوبة ، ويتعين عليه فى هذه الحالة ، إثبات تاريخ طلب القيد ، على أن يعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية فورا ، ليفصل فيه ، إما بقيد الدعوى القضائية ، أو باستيفاء مانقص . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر قاضى الأمور الوقتية ، إعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القــيد ، وتنــتج الدعــوى القضــائية أثــرها من تاريخ قيدها بقلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة .

ويتعيــن على قلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة - **وبعد قيد الدعوى القضائية** - أن يقوم بإرســال خطاب موصى عليه بعلم الوصول إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أيام من تــاريخ قــيد الدعــوى القضائية ، يخطره فيه بواقعة القيد ، واسم المدعى ، وطلباته ، وبالجلســة المحــددة لــنظرها ، ويدعــوه للإطلاع على ملف الدعوى القضائية ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة .

وتنص المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضــى فــيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضــى التنفــيذ ولــو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلى المحضر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك .

ويجب اختصام الطرف الملتزم فى السند التنفيذى فى الإشكال إذا كان مرفوعا من غيره سواء بإبدائه أمام المحضر على النحو المبين فى الفقرة الأولى أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإذا لم يختصم فى الإشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل باختصامه فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

ولايترتب على تقديم أى إشكال آخر وقف التنفيذ مالم يحكم قاضى التنفيذ بالوقف .

ولايسرى حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم فى السند التنفيذى إذا لم يكن قد اختصم فى الإشكال السابق " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التنظيم المقرر لرفع المنازعات الوقتية فى التنفيذ قد أجاز طريقا خاصا لرفع الإشكال عند التنفيذ ، خرج به على حكم القواعد العامة - إيداع صحيفة الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها - وذلك عند طريق إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر عند التنفيذ ، وقد رسمت المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى مايجب إتباعه من إجراءات لكى يعد الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا ، ومحققا لآثاره بهذا الطريق الخاص:

أن يقدم الإعتراض على التنفيذ من صاحب المصلحة : سواء كان هو المدين ، أو الغير الذى يدعى حقا على المنقول ، وسواء قدم الإعتراض منه ، أو من نائبه القانونى ، أو وكيله ، ولو لم يكن محاميا .

إذا قدم الإعتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى :

إذا قدم الإعتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى - سواء أمام المحضر ، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية - فإذا لم يختصم فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، فإنه يجب عندئذ على المحكمة أن تكلف المستشكل فى التنفيذ باختصامه ، فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به ، جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عند قيام المحضر بالتنفيذ :

يستوى فى ذلك أن يكون التنفيذ مباشرا ، أو بالحجز ، ونزع الملكية ، سواء كان حجزا تنفيذيا على المنقول ، أو تحفظيا لدى المدين ، أو لدى الغير . أما إذا كان التنفيذ لم يبدأ

بعـد ، فـإن رفـع الإشـكال الوقـتى فـى التنفـيذ يتم بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضـائية ، لأنـه لايشترط لإبداء الإشكال أمام المحضر أن يكون التنفيذ قد وقع فعلا ، ولكـن يكفى البدء فى إجراءاته ، فإذا كان التنفيذ يتم بانتقال المحضر ، وتحرير محضر الحجـز ، عـند الحجـز على المنقول لدى المدين ، فإنه يمكن إثارة الإشكال عند انتقال المحضر . وإذا كان الحجز يتم عن طريق الإعلان ، عند الحجز على المنقول لدى الغير ، فإن الإشكال يمكن أن يبدى عند تسليم الإعلان . وكذلك ، فى الحجز على العقار ، فإن الحجز يمكن أن يبدى عند تسليم تنبيه نزع الملكية .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر ، ويمكن أن يكون مكتوبا :

ويكـون علـى المحضر إثباته فى محضر الحجز ، بعد سداد الرسم المقرر ، وأن يحرر صـورا مـن محضره بقدر عدد الخصوم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة المختصة ، ويـرفق بهـا أوراق التنفيذ ، والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل فى التنفيذ ، ويحدد جلسة لنظره أمام قاضى التنفيذ ، ويكلف المدعى عليهم بالحضور إليها ، ويكفى إثبات هذا التكلـيف فى المحضر فيما يتعلق بمن يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ويكون الحضور بمـيعاد ساعة ، وفى منزل قاضى التنفيذ عند الضرورة ، وذلك دون حاجة إلى إذن من قاضـى التنفيذ ، وأن يقوم قلم كتاب المحكمة المختصة بقيد الإشكال الوقتى فى التنفيذ يوم تسليم الصورة إليه ، فى السجل الخاص بذلك .

ويعتبر الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا إلى قاضى التنفيذ منذ تقديمه للمحضر ، وليس مـن وقت إعلانه للمدعى عليه ، ويكون مقبولا إذا كان قد أبدى قبل أن يتم التنفيذ ، حتى ولو تم التنفيذ بعد ذلك . فإذا قام المحضر بإتمام التنفيذ بعد تقديم الطلب إليه ، فإن تمامه لايمنع قاضى التنفيذ المختص من قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، واتخاذ التدبير الوقتى المطلـوب ، وينسـحب أثر الحكم القضائى الصادر منه عندئذ على إجراءات التنفيذ التى اتخـذت بعد إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ . وإذا قصر المحضر فى رفع أمر الإشكال الوقـتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص ، واستمر فى إجراءات التنفيذ ، فإنه يكون لمن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ تكليف خصمه بالحضور أمام قاضى التنفيذ المختص ، للفصـل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ولايعد هذا بمثابة إشكال وقتى جديد فى التنفيذ ، وإنما يعد تحريكا للإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى سبق رفعه .

وتتمـيز المـنازعات الوقتية فى التنفيذ عن المنازعات الموضوعية بتأثيرها فى التنفيذ . ولهـذا ، فـإن رفع الإشكال الأول فى التنفيذ يؤدى إلى وقف التنفيذ بقوة القانون ، وذلك لمواجهـة الظروف التى لاتحتمل الإنتظار ، لأنه إذا تم التنفيذ ، فإن الفصل فى الإشكال

الوقتى فى التنفيذ عندئذ لايكون مجديا . ولهذا ، فإن وقف التنفيذ يكون بقوة القانون ، لكن هذا الأثر لايترتب على رفع الإشكال التالى فى التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بالوقف ، وهو مايقتضى التمييز بينهما ، من حيث أثر كل منهما فى التنفيذ .

قائمـــة بأهـــم المراجـــع

أولا : باللغة العربية

١ - المؤلفات العامة

إبراهيم نجيب سعد :

القـانون القضـائى الخـاص - الجزء الأول - ١٩٧٤ ، الجـزء الـثانى - الخصـومة القضائية أمام محاكم الدرجة الأولى - الحكم القضائى - ١٩٨٠- منشأة المعارف بالأسكندرية .

أحمد أبو الوفا :

إجـراءات التنفـيذ فـى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة السادسـة - ١٩٧٦ ، الطبعة السابعة - ١٩٧٦ ، الطبعة الثامنة - ١٩٨٢ ، الطـبعة التاسـعة - ١٩٨٦ ، الطبعة العاشرة - ١٩٩١ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

نظـرية الدفـوع فى قانون المرافعات - الطبعة السادسة - ١٩٨٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الثانية عشرة - ١٩٨٥ ، الطبعة الثالثة عشرة - ١٩٨٠ ، الطبعة الرابعة عشرة - ١٩٨٦ ، الطبعة الخامسة عشرة - ١٩٩٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

أحمد السيد صاوى :

الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الثانية - ١٩٨٧ ، ١٩٩٤ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

أحمد خليل :

قـــانون المـــرافعات المدنـــية ، والتجارية " **الخصومة ، والحكم ، والطعن** " - ١٩٩٦ - دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية .

أحمد قمحة ، وعبد الفتاح السيد :

التنفـــيذ علمـــا ، وعمـــلا - الطبعة الثانية - ١٩٢٧ - مطبعة كلية الآداب بالقاهرة .

أحمد ماهر زغلول :

الموجـــز فى أصول ، وقواعد المرافعات ، وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، والتشريعات المرتبطة بها - الجزء الأول - التنظـــيم القضائى ، ونظرية الإختصاص - الطبعة الأولى - ١٩٩١ - دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة .

أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، والتشريعات المرتبطة بها - الجزء الأول - الطبعة الثانية - ١٩٩٤ ، الطبعة الثالثة - ١٩٩٧ - دار أبو المجد للطباعة ، والنشر بالقاهرة .

أحمد مسلم :

أصـــول المرافعات - التنظيم القضائى ، والإختصاص ، والأحكام فـــى المواد المدنية ، والتجارية ، والشخصية - ١٩٦١ ، ١٩٦٨ ، ١٩٧٧- دار الفكر العربى بالقاهرة .

أحمد محمد مليجى موسى :

التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات ، معلقا عليها بآراء الفقه ، وأحكام النقض - ١٩٩٤ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

أحمد هندى :

قـــانون المـــرافعات المدنـــية ، والــتجارية - النظام القضائى ، والإختصاص ، والدعوى - ١٩٩٥ - دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية

الأنصارى حسن النيدانى :

قواعد المرافعات المدنية ، والتجارية - الكتاب الثانى - مبادئ الخصومة المدنية - ١٩٩٩ - مطابع التوحيد الحديثة - شبين الكوم - المنوفية .

السيد عبد العال تمام :

الوجـــيز فى قانون القضاء المدنى - الكتاب الأول - ١٩٩٤ - مطبعة حمادة بقويسنا - المنوفية .

أمينة مصطفى النمر :

أحكام التنفيذ الجبرى ، وطرقه - الطبعة الثانية - ١٩٧١ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

قوانيـــن المـــرافعات - الكتاب الأول - الطبعة الأولى - ١٩٨٢ ، الطبعة الثانية - ١٩٩٢ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

أنور العمروسى :

قانون المرافعات - الطبعة الأولى - ١٩٧٥ - دار نشر الثقافة بالأسكندرية .

أنور طلبة :

الإثـبات فـي المواد المدنية ، والتجارية ، والأحوال الشخصية - الطبعة الأولى - ١٩٨٧ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

موسـوعة المـرافعات المدنـية ، والـتجارية - ١٩٩٤ - دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية .

حسن كيرة :

المدخل إلى القانون - منشأة المعارف بالأسكندرية .

حسنى المصرى :

القانون التجارى - الكتاب الأول - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ ، الطبعة الثانية - ١٩٨٧ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

رأفت محمد حماد :

المدخـل لدراسـة القانون - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ - دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية .

رءوف عبيد :

مبادئ الإجراءات الجنائية - ١٩٧٨ .

رمزى سيف :

قواعـد تنفيذ الأحكام ، والسندات الرسمية فى قانون المرافعات الجديد - الطبعة الأولى - ١٩٥٧ - مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة .

الوسـيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الثامنة - ١٩٦٨ /١٩٦٩ ، الطبعة التاسعة - ١٩٦٩ /١٩٧٠ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

سلامة فارس عزب :

دروس فـــى قانون التجارة الدولية " ماهيته ، مصادره ، دوافع وجوده ، ومنظماته " - ٢٠٠٠ - بدون دار نشر .

سليمان مرقس :

أصول الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة الثانية - ١٩٥٢ - المطبعة العالمية بالقاهرة .

صوفى أبو طالب :

مـــبادئ تـــاريخ القـــانون - ١٩٦٧ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

عاشور مبروك :

الوســـيط فـــى قانون القضاء المدنى – " **قوانين المرافعات** " – دراســـة مقارنـــة بالشـــريعة الإســـلامية – ١٩٩٦ – مكتـــبة الجلاء الجديد بالمنصورة .

عبد الباسط جميعى :

مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – سنة ١٩٨٠ – دار الفكر العربى بالقاهرة .

عبد الباسط جميعى ، محمود محمد هاشم :

المبادئ العامة فى التنفيذ طبقا لقانون المرافعات الجديد - الطبعة الأولى - ١٩٧٨ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

عبد الباسط جميعى ، عزمى عبد الفتاح :

الوجـيز فـى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الأولى - ١٩٨٧ .

عبد الحميد أبو هيف :

المـرافعات المدنـية ، والتجارية ، والنظام القضائى فى مصر - الطبعة الثانية - ١٩٢١ - مطبعة الإعتماد بالقاهرة .

طرق التنفيذ ، والتحفظ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة الثانية - ١٩٢٣ - مطبعة الإعتماد بالقاهرة.

عبد الرؤوف مهدى :

الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية - ١٩٨٨ - مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة .

عبد الرزاق أحمد السنهورى :

الوسـيط فـى شـرح القانون المدنى - الجزء الخـامس - العقود التى تقع على الملكية - المجلد الثانى ، الجزء السادس - العقـود الـوارد على الإنتفاع بالشئ " **الإيجار والعارية** " - الطبعة الأولى - ١٩٦٣ - دار النهضة العربية بالقاهرة ، الجزء السابع - العقود الواردة على العمل " **المقاولة ، الوكالة ، الوديعة ، والحراسة** " - المجلد الأول - الطبعة الثانـية - الطـبعة الثانـية - تنقيح / **مصطفى الفقى** - دار النهضة العربية بالقاهرة - ١٩٨٩ .

عبد العزيز المرسى :

مبادئ الإثبات فى المسائل المدنية ، والتجارية - ١٩٩٨ - مطبعة حمادة الحديثة بقويسنا .

عبد المنعم الشرقاوى :

شرح المرافعات - الطبعة الأولى- ١٩٥٠ ، ١٩٥٦ - دار النشر للجامعات المصرية بالقاهرة .

عبد المنعم الشرقاوى ، عبد الباسط جميعى :

شــرح قانون المرافعات الجديد – ١٩٧٦/١٩٧٥ – دار الفكر العربى بالقاهرة .

عبد الودود يحيى :

الـنظرية العامة للإلتزامات - الطبعة الثانية - ١٩٨٢ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

الموجــز فى قانون الإثبات – دار النهضة العربية بالقاهرة – سنة ١٩٨٨ .

عبد الوهاب العشماوى :

إجــراءات الإثــبات فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة الاولى - ١٩٨٥ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

عزمى عبد الفتاح :

قواعــد التنفــيذ الجبرى فى قانون المرافعات – ١٩٨٣ / ١٩٨٤ – دار الفكر العربى القاهرة .

على البارودى :

الوجيز فى القانون التجارى – طبعة سنة ١٩٦٦ ، طبعة سنة ١٩٨٠ – دار الفكر العربى بالقاهرة .

على صادق أبو هيف :

القانون الدولى العام - الطبعة الثانية - ١٩٦٦ .

فتحى والى :

التنفيذ الجبرى - الطبعة الأولى - ١٩٦٦ ، الطبعة الثانية - ١٩٧٤ ، الطبعة الثالثة - ١٩٨٦ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

قانون القضاء المدنى اللبنانى - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - ١٩٧٠ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

قانون القضاء المدنى الكويتى - دراسة لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، وأهم التشريعات المكملة لها - الطبعة الأولى - ١٩٧٧ - مطبعة جامعة الكويت .

الوسيط فى قانون القضاء المدنى - - الطبعة الأولى -١٩٨٠ ، الطبعة الثانية - ١٩٨٦ ، الطبعة الثالثة - ١٩٩٣ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

مبادئ قانون القضاء المدنى - الطبعة الأولى - ١٩٧٤ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محسن شفيق :

الوجيز فى القانون التجارى - الجزء الأول - الطبعة الأولى - ١٩٦٧/١٩٦٨ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد العشماوى :

قواعد المرافعات فى القانونين الأهلى ، والمختلط - الجزء الأول - الطبعة الأولى - ١٩٢٨ - مطبعة الإعتماد بالقاهرة .

محمد العشماوى ، وعبد الوهاب العشماوى :

قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – سنة ١٩٥٨ – المطبعة النموذجية بالقاهرة

محمد توفيق سعودى :

القانون التجارى – الجزء الأول – ١٩٩٣ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد حامد فهمى :

المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٤٠ – مطبعة فتح الله إلياس نورى بالقاهرة .

– تنفـيذ الأحكام ، والسندات الرسمية ، والحجوز التحفظية – الطبعة الثانية – ١٩٥٢ – مطبعة فتح الله إلياس نورى بالقاهرة .

محمد حسام محمود لطفى :

المدخل لدراسة القانون فى ضوء آراء الفقه ، وأحكام القضاء – طبعة سنة ١٩٩٠/١٩٩١ – دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية .

محمد شكرى سرور :

موجز أصول الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية " **مبدأ المجابهـة بالدلـيل ، أو حضـورية الأدلة** " – ١٩٨٦ – دار الفكر العربى بالقاهرة .

محمد عبد الخالق عمر :

النظام القضائى المدنى - الجزء الأول - المبادئ العامة - الطـبعة الاولى - ١٩٧٦ ، الطبعة الثانية - ١٩٧٨ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - سنة ١٩٧٨ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد عبد الرحيم عنبر :

قانون المرافعات المصرى الجديد رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ - القاهرة - ١٩٨٧ .

محمد ، وعبد الوهاب العشماوى :

قواعـد المـرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن - الجزء الأول - ١٩٥٧ - مطبعة الآداب بالقاهرة .

محمد كامل مرسى :

شـرح القانون المدنى الجديد - العقود المسماه - ١٩٤٩ - المطبعة العالمية بالقاهرة .

محمد كمال أبو الخير :

قـانون المـرافعات معلقا على نصوصه بآراء الفقه ، وأحكام المحاكم - الطبعة الرابعة - ١٩٨٥ - الناشر محمد خليل بالقاهرة .

محمد كمال عبد العزيز :

تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثانية – ١٩٧٨ – دار النهضة العربية بالقاهرة ، الجزء الأول – الدعوى ، الأحكام ، وطرق الطعن – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار الطباعة الحديثة بالقاهرة .

محمد محمود إبراهيم ، مصطفى كيرة :

أصول التنفيذ الجبرى على ضوء المنهج القضائى – ١٩٨٣ – دار الفكر العربى بالقاهرة .

محمد نور شحاته :

الوجـيز فـى قانون القضاء المدنى ، والتجارى – الجزء الأول – النظام القضائى – ١٩٨٧ – حقوق بنى سويف .

مبادئ قانون القضاء المدنى ، والتجارى – ١٩٨٩ .

محمود السقا :

تاريخ القانون المصرى – الطبعة الأولى – ١٩٧٠ – مكتبة القاهرة العربية .

فلسـفة ، وتاريخ النظم القانونية ، والإجتماعية – ١٩٧٥ – بدون دار نشر .

محمود حافظ غانم :

مبادئ القانون الدولى العام – ١٩٨٧ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمود سمير الشرقاوى :

القانون التجارى - الجزء الأول - ١٩٧٨ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمود محمد إبراهيم :

أصول التنفيذ الجبرى على ضوء المنهج القضائى - ١٩٩٤ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

محمود محمد هاشم :

القواعد العامة للتنفيذ القضائى - ١٩٨٠ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

قانون القضاء المدنى - الجزء الثانى - دراسة فى نظام القضاء ، وإجراءات التقاضى فى قانون المرافعات - الطبعة الأولى - ١٩٨١ ، الطبعة الثانية - ١٩٨٩ ، الطبعة الثالثة - ١٩٩١ - دار التوفيق للطباعة ، والنشر بالقاهرة .

النظرية العامة للتنفيذ القضائى فى قانون المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٨٣ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

إجراءات التقاضى ، والتنفيذ - الطبعة الأولى - سنة ١٩٨٩ - الناشر عمادة شئون المكتبات - جامعة الملك سعود .

قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته فى قانون المرافعات - الطبعة الثانية - ١٩٩١ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

مصطفى كامل كيرة :

قانون المرافعات الليبى - سنة ١٩٧٠ .

نادية محمد معوض / عاطف راشد الفقى :

قانون التجارة البحرية - ١٩٩٦ - مطابع الولاء الحديثة بشبين الكوم - المنوفية .

نبيل إسماعيل عمر :

المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الأولى - ١٩٨١ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

أصول المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

أصول المرافعات الشرعية ، وعلم القضاء فى المملكة العربية السعودية - ١٩٩٣ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

قانون المرافعات المدنية والتجارية - نظرية الدعوى ، الإختصاص ، الخصومة ، الحكم ، وطرق الطعن ، مع تعديلاته حتى ١٩٩٩ - ١٩٩٤ - دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية .

الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٩٩ - دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية .

نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل :

قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٩٧ .

وجدى راغب فهمى :

النظرية العامة للتنفيذ القضائى - الطبعة الأولى - ١٩٧٨ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

مبادئ القضاء المدنى " **قانون المرافعات** " - الطبعة الأولى - ١٩٨٧ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

التنفيذ القضائى وفقا لأحدث التعديلات التشريعية فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٩٥ - بدون دار نشر .

وجدى راغب فهمى ، أحمد ماهر زغلول :

دروس فـــى المـــرافعات ، وفقـــا لمجموعـــة المـــرافعات المدنية ، والتجارية ، وتعديلاتها المستحدثة - الجزء الثانى - قواعد مباشرة النشاط القضائى - مبادئ الخصومة المدنية - ١٩٩٦ - دار أبو المجد للطباعة ، والنشر بالقاهرة .

٢ - المؤلفات الخاصة

أبو اليزيد على المتيت :

الأصـــول العلمـــية ، والعملـــية لإجراءات التقاضى - المكتب الجامعى الحديث - الطبعة الثانية - ١٩٨٦ .

أبو زيد رضوان :

الأسس العامة للتحكيم التجارى الدولى - ١٩٨١ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

أبو زيد رضوان ، حسام عيسى :

شركات المساهمة ، والقطاع العام - ١٩٨٨ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

أحمد أبو الوفا :

التعليق على نصوص قانون الإثبات - الطبعة الثانية - ١٩٨٠ ، الطبعة الثالثة - ١٩٨٧ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

نظرية الأحكام فى قانون المرافعات - الطبعة الرابعة - ١٩٨٠ ، الطبعة السادسة - ١٩٩٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

نظـــرية الدفوع فى قانون المرافعات - الطبعة الأولى - ١٩٨٠ ، الطـــبعة الثانـــية - ١٩٨٨ - الطـــبعة التاســـعة - ١٩٩١ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

أحمد ماهر زغلول :

أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها - الطبعة الأولى - ١٩٩٠ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - دراسات لأساسيات التنفيذ الجبرى فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة الأولى - سنة ١٩٩٢ .

مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها ، أو النظام الخاص للمـــراجعة " **تصـــحيح الأحكـــام** ، **تفسيرها** ، **وإكمالها** " - دراسات فى نظم مراجعة الأحكام - الطبعة الأولى - ١٩٩٣ .

أحمد محمد مليجى موسى :

أعمـــال القضـــاة " الأعمـــال القضائية - الأعمال الولائية ، الأعمال الإدارية " - الطبعة الثانية - سنة ١٩٩٤ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

أحمد نصر الجندى :

الولايـــة علـــى المال - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ - القاهرة الحديثة للطباعة .

أكثم أمين الخولى :

العقـــود المدنية - الطبعة الأولى - ١٩٥٧ - مطبعة نهضة مصر بالقاهرة .

العقود المدنية " **الصلح ، الهبة ، والوكالة** " ـ الطبعة الثالثة ـ ١٩٨٣ ـ دار النهضة العربية بالقاهرة .

السيد عبد العال تمام :

الأوامـر ، والأحكـام ، وطرق الطعن – سنة ١٩٩٥ – مطبعة حمادة بقويسنا – المنوفية .

أمينة مصطفى النمر :

أوامـر الأداء – الطـبعة الأولى – سنة ١٩٧٠ ، الطبعة الثانـية – سـنة ١٩٧٥ ، الطـبعة الثالثة – سنة ١٩٨٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية .

مـناط الإختصـاص ، والحكـم فى الدعاوى المستعجلة ـ الطبعة الأولى ـ ١٩٧٤ ـ منشأة المعارف بالأسكندرية .

ثروت حبيب :

دروس فـى قانون التجارة الدولية ـ ١٩٧٥ ـ دار الفكر العربى بالقاهرة .

جمال مرسى بدر :

النيابة فى التصرفات القانونية – ١٩٨٠ – الهيئة المصرية العامة للكتاب – القاهرة .

حاجى خليفة :

كشف الفنون عن أسامى الكتب ، والفنون – الجزء الأول .

حسنى مصطفى :

إعلان الأوراق القضائية فى ضوء قضاء النقض .

خميس خضر :

العقـود المدنـية الكبيرة – – الطبعة الأولى – ١٩٧٦ ، الطبعة الثانية – ١٩٨٤ ، الطبعة الثالثة – ١٩٨٦ – دار النهضة الغربية بالقاهرة .

سليمان مرقس :

عقد الإيجار .

سيف النصر سليمان محمد :

مـرجع القاضـى ، والمتقاضى فى القضاء المستعجل – ١٩٩١– المكتبة القانونية بالأسكندرية .

صلاح الدين بيومى ، أسكندر سعد زغلول :

قضاء الأمور المستعجلة – ١٩٧١ .

طه أبو الخير :

حـرية الدفـاع – الطـبعة الأولى – ١٩٧١ – منشأة المعارف بالأسكندرية .

عاشور مبروك :

الـنظام القانونى لمساعدة غير القادرين على دفع المصروفات القضائية – دراسة تأصيلية مقارنة – الجلاء الجديدة بالمنصورة – ١٩٨٧ .

الـنظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " **الحضور والغـياب** " – دراسـة تحليلـية مقارنة – الطبعة الأولى – ١٩٨٨ – مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة .

عبد الحكيم فودة :

البطلان فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - الطبعة الثانية - ١٩٩٣ - دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية .

عبد الحميد الشواربى :

الإخلال بحق الدفاع فى ضوء الفقه ، والقضاء - ١٩٨٧ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

البطلان المدنى " **الإجرائى ، والموضوعى** " - ١٩٩٠ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

الدفوع المدنية " **الإجرائية ، والموضوعية** " - منشأة المعارف بالأسكندرية - ١٩٩٤ .

عبد الحميد المنشاوى :

أوامر الأداء فى ضوء أحكام القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ - دار الفكر الجامعى بالأسكندرية - بدون سنة نشر .

التعليق على قانون المرافعات - ١٩٩٣ .

عبد الحميد وشاحى :

أوامر الأداء - طبعة سنة ١٩٥٨- دار النهضة العربية بالقاهرة .

عبد العزيز بديوى :

بحوث فى قواعد المرافعات ، والقضاء فى الإسلام - دار الفكر العربى بالقاهرة - ١٩٧٨ .

عبد العزيز فهمى باشا :

قواعد ، وآثار فقهية رومانية منقولة إلى العربية – كلية الحقوق – جامعة فؤاد الأول – القاهرة – سنة ١٩٤٧ .

عبد الفتاح عبد الباقى :

نظـــرية العقـــد ، والإرادة المنفردة - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

نظرية الحق – الطبعة الثانية – مكتبة جامعة القاهرة .

عبد القادر عودة :

التشريع الجنائى الإسلامى – الجزء الأول – الطبعة الثالثة .

عبد الكريم زيدان :

أصول الدعوى – ط ٣ – ١٩٧٥ – دار البيان بالقاهرة .

عبد المنعم البدراوى :

تاريخ القانون الرومانى – الطبعة الأولى – ١٩٤٩ .

عبد المنعم الشرقاوى :

الـــتعديلات التشـــريعية فـــى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٥٤ – مطبعة جامعة القاهرة .

عبد المنعم حسنى :

طـــرق الطعن فى الأحكام المدنية ، والتجارية – الجزء الأول الطبعة الثانية – ١٩٨٣ – دار الفكر العربى بالقاهرة .

عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز :

التعلـيق على نصوص قانون الإثبات – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ – طبعة نادى القضاة بالقاهرة .

التعلـيق على نصوص قانون المرافعات – الطـبعة الثانـية – ١٩٨٥ ، الطبعة الرابعة – ١٩٨٧ – طبعة نادى القضاة بالقاهرة ، الطبعة الثامنة – ١٩٩٤ – الجزء الأول – الجزء الثانى – مركز الدلتا للطباعة بالأسكندرية .

عزمى عبد الفتاح :

تسـبيب الأحكـام ، وأعمـال القضاة فى المواد المدنية ، والتجارية ، الطبعة الأولى – سنة ١٩٨٣ – دار الفكر الجامعى بالأسكندرية

أساس الإدعاء أمام القضاء المدنى – دراسة تأصيلية متعمقة ، ومقارنة للإصطلاح الشائع سبب الدعوى – ١٩٩١ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

واجـب القاضـى فـى تحقيق مبدأ المواجهة ، باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع – ١٩٩٣/١٩٩٢ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

على الخفيف :

موسوعة الفقه الإسلامى – مادة احتساب .

على حسب الله :

الولاية العامة ، والتعامل بالدين فى الشريعة الإسلامية – محاضرات لطلبة قسم البحوث ، والدراسات القانونية بمعهد البحوث والدراسات العربية – سنة ١٩٦٧ .

على حسن فهمى :

الحسبة فى الإسلام – أسبوع الفقه الإسلامى ، ومهرجان الإمام إبن تيمية .

على على منصور :

الشريعة الإسلامية ، والقانون الدولى العام – الطبعة الأولى – ١٩٦٢ .

على عوض حسن :

الصيغ القانونية لطلبات إستصدار الأوامر على عرائض – سنة ١٩٩٤ – دار الفكر الجامعى بالأسكندرية .

عيد محمد القصاص :

إلتزام القاضى باحترام مبدأ المواجهة – دراسة تحليلية مقارنة فـــى قانون المرافعات المصرى ، والفرنسى – ١٩٩٤ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد أحمد عابدين :

الدعوى المدنية فى مرحلتيها الإبتدائية ، والإستئنافية – ١٩٩٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية .

محمد السعيد رشدى :

أعمـــال التصرف ، وأعمال الإدارة فى القانون الخاص – الطبعة الأولى – ١٩٨٣ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد المنجى :

طبيعة قرارات النيابة العامة فى منازعات الحيازة .

محمد حامد فهمى :

النقض فى المواد المدنية ، والتجارية – ١٩٣٧ .

محمد زكى أبو عامر :

شائبة الخطأ فى الحكم القضائى – ١٩٨٨ – دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية .

محمد سعد الدين الشريف :

الولاية على مال القاصر - الطبعة الأولى - ١٩٤١ - مكتبة الآداب بالقاهرة .

محمد شتا أبو سعد :

قانون المحاماه رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ - المعدل بالقانون المصرى رقم (٩٨) لسنة ١٩٩٢ - نصوص معلق عليها بأحكام القضاء ، وأهم آراء الفقهاء – ١٩٩٦ - دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية .

محمد عبد الجواد :

بحوث فى الشريعة الإسلامية ، والقانون – المجموعة الثالثة – جامعة القاهرة – الكتاب الجامعى – ١٩٧٧ .

محمد عبد السلام مخلص :

نظرية المصلحة فى دعوى الإلغاء – سنة ١٩٨١ .

محمد عبد اللطيف :

القضاء المستعجل - الطبعة الرابعة - ١٩٧٧ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب :

قضـــــاء الأمـــور المستعجلة - الجزء الأول - الطبعة السادسة - ١٩٨٥ - عالم الكتب بالقاهرة .

محمد على رشدى :

قاضى الأمور المستعجلة - ١٩٣٩ .

الجديد فى القضاء المستعجل - الطبعة الثانية - ١٩٨٢ .

محمد على عرفة :

أهـــم العقـــود المدنـــية - الكتاب الأول - العقود الصغيرة - ١٩٤٥ - مكتبة عبد الله وهبة بالقاهرة .

محمد على عمران :

الوجيز فى شرح عقدى البيع ، والتأمين - الجزء الأول - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمد كامل ليلة :

الرقابة على أعمال الإدارة - الجزء الثانى .

محمد كامل مرسى :

شرح القانون المدنى الجديد - العقود المسماه - ١٩٤٩ - المطبعة العالمية بالقاهرة .

العقود المسماه – ١٩٥٢ – الجزء الأول .

محمد كمال حمدى :

القاضى فى الولاية على المال - الطبعة الأولى - ١٩٦٦ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

الولايــة علــى المــال - الطبعة الثانية - ١٩٨٧ - منشأة المعارف بالأسكندرية .

محمد محمود إبراهيم :

الــنظرية العامة للطلبات العارضة - الدعاوى الفرعية فى قــانون المرافعات على ضوء المنهج القضائى - ١٩٨٤ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

أصول صحف الدعاوى على ضوء آخر أحكام النقض ، وقانون الشهر العقارى أمام محكمة أول درجة ، والإستئناف - ١٩٨٦ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

محمد نور عبد الهادى شحاته :

إستقلال القضاء من وجهة النظر الدولية ، والعربية ، والإسلامية – دار النهضة العربية بالقاهرة – ١٩٨٧ .

محمود جمال الدين زكى :

العقــود المسماه - الطبعة الأولى - ١٩٦٠ - مطابع دار الكتاب العربى بمصر .

محمود سمير الشرقاوى :

الشركات التجارية فى القانون المصرى - ١٩٨٦ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمود محمد هاشم :

إستنفاد ولاية القاضى المدنى فى قانون القضاء المدنى - طبعة سنة ١٩٧٩ / ١٩٨٠ .

مصطفى عبد الحميد عدوى :

الوجيز فى عقد الوكالة فى القانونين المصرى ، والأمريكى - ١٩٩٧ - مطبعة حمادة بقويسنا - المنوفية .

مصطفى كيرة :

النقض المدنى -١٩٩٢ .

مصطفى مجدى هرجة :

الجديد فى القضاء المستعجل - الطبعة الثانية - ١٩٧٦ - دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية .

أحكام ، وآراء فى القضاء المستعجل ، والتنفيذ الوقتى - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ ، ١٩٩١/١٩٩٢ - دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية .

أوامر الأداء فى ضوء الفقه ، والقضاء ، والصيغ القانونية - سنة ١٩٨٧ - دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية .

الأوامر على عرائض - سنة ١٩٩٠ - دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية .

الموجــز فــى الأوامــر على عرائض ، ومنازعاتها التنفيذية – سنة ١٩٩٤ – المكتبة القانونية بالأسكندرية .

الأوراق القضائية فى ضوء الفقه ، والقضاء – ١٩٩٤ – دار الفكر ، والقانون بالمنصورة .

محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب :

قضاء الأمور المســتعجلة – الطبعة السادسة – سنة ١٩٨٧ – الكتاب الثانى – عالم الكتب بالقاهرة .

محمود السيد عمر التحيوى :

الأوامر القضائية وفقا لقانون المرافعات ، وآراء الفقه ، وأحكام المحاكم – ١٩٩٧ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

محمود محمد هاشم :

إجــراءات التقاضــى ، والتنفيذ – سنة ١٩٨٩ – مطابع جامعة الملك سعود .

معوض عبد التواب :

شرح قانون المحاماه الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ – ١٩٨٣ – منشأة المعارف بالأسكندرية .

الوســيط فــى قضاء الأمور المستعجلة – ١٩٨٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية .

المــرجع فى التعليق على قانون المرافعات – التعليق على نصوص قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، حسب آخر التعديلات ، وحتى القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ – الطبعة الأولى – مزيدة ، ومنقحة – سنة ٢٠٠٠

نبيل إسماعيل عمر :

النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية – منشأة المعارف بالأسكندرية –١٩٨٠ .

الدفــع بعــدم القــبول ، ونظامه القانونى فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٨١ – منشأة المعارف بالأسكندرية

ســلطة القاضـــى التقديرية – سنة ١٩٨٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية .

الأوامــر علـــى عــرائض ، ونظامها القانونى فى المرافعات المدنية ، والتجارية – سنة ١٩٨٨ – منشأة النمعارف بالأسكندرية .

الهــدر الإجرائى ، واقتصاديات الإجراء – دراسة فى قانون المــرافعات المدنـــية ، والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٩٩ – دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية .

التكامل الوظيفى للأعمال الإجرائية ، والإجراءات الموازية – دراســة فـــى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية _ ٢٠٠١ ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية .

نصر الدين كامل :

عوارض الخصومة – ١٩٩٠ .

هشام الطويل :

الدفع بعدم قبول الدعوى فى قانون المرافعات – ١٩٨٦ – منشاة المعارف بالأسكندرية .

وجدى راغب فهمى :

مـــبادئ الخصومة المدنية - بدون سنة نشر - دار الفكر العربى بالقاهرة .

يس محمد يحيى :

عقـــد الصلح بين الشريعة الإسلامية ، والقانون الوضعى - دراسة مقارنة - ١٩٧٨ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

٣ - الرسائل العلمية

إبراهيم أمين النيفياوى :

مســئولية الخصــم عن الإجراءات – دراسة مقارنة فى قانون المــرافعات – الطــبعة الأولـــى – ١٩٩١ – ومنشورة سنة ١٩٩٢ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

أحمد حشيش :

الدفــع بعدم قبول الدعوى فى قانون المرافعات - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقو ق - جامعة الأسكندرية - سنة ١٩٨٦ .

أحمد محمد مليجى موسى :

تحديــد نطـــاق الولايـــة القضائية ، والإختصاص القضـــائى - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقوق - جامعة عين شمس - سنة ١٩٧٩.

أحمد نشأت :

الإثبات فى المواد المدنية ، والتجارية - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقوق - جامعة القاهرة - سنة ١٩٨٨ .

الأنصارى حسن النيدانى :

مبدأ وحدة الخصومة ، ونطاقه فى قانون المرفعات المصرى ، والفرنسى - رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - مقدمة لكلية الحقوق - جامعة المنوفية - سنة ١٩٩٦ .

السيد عبد العال تمام :

النظرية العامة لارتباط الدعاوى المدنية - ١٩٩١ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

القطب محمد طبلية :

العمل القضائى فى القانون المقارن ، والجهات الإدارية ذات الإختصاص القضائى - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقوق - جامعة القاهرة - سنة ١٩٦٥ ، ومطبوعة سنة ١٩٨٦ - دار النهضة العربية بالقاهرة .

أمينة مصطفى النمر :

مناط الإختصاص ، والحكم فى الدعاوى المستعجلة - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقوق - جامعة الأسكندرية - ١٩٦٧ .

بدرخان عبد الحكيم إبراهيم :

المعـيار الممـيز للعمل القضائى - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقوق - جامعة القاهرة - سنة ١٩٨٤ .

بشندى عبد العظيم أحمد :

حماية الغير فى قانون المرافعات - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون - لكلية الحقوق - جامعة القاهرة - سنة ١٩٩١ .

حسن اللبيدى :

الأوامر على عرائض فى قانون المرافعات المصرى - رسالة لنـيل درجة الدكتوراه فى القانون - مقدمة لكلية الحقوق - جامعة القاهرة - ١٩٧٨ .

عبد الحكيم عباس قرنى عكاشة :

الصـفة فـى العمل الإجرائى فى قانون المرافعات المصرى ، والفرنسى - ١٩٩٥ - كلية حقوق بنى سويف - بدون دار نشر

عبد العزيز بديوى :

الطعـن بالـنقض ، والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا - رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق - مقدمة لكلية الحقوق - جامعة عين شمس - ١٩٦٩ .

عبد العزيز عامر :

التعزير فى الشريعة الإسلامية - رسالة - الطبعة الرابعة .

عبد القادر سيد عثمان :

إصـــدار الحكـــم القضائى – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق – مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ١٩٨١ .

عبد المنعم البدراوى :

أثر مضى المدة فى الإلتزام – رسالة – القاهرة – ١٩٥٠ .

عبد المنعم الشرقاوى :

نظرية المصلحة فى الدعوى – الطبعة الأولى – ١٩٤٧ .

عبد الوهاب العشماوى :

الإتهام الفردى – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون .

على الشحات الحديدى :

دور الخبـــير الفـــنى فـــى الخصومة المدنية – رسالة مقدمـــة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون – لكلية الحقوق – جامعة القاهرة – سنة ١٩٩١ .

عيد محمد عبد الله القصاص :

إلـــتزام القاضى باحترام مبدأ المواجهة – دراسة تحليلـــية مقارنـــة فى قانون المرافعات المصرى ، والفرنسى – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون – مقدمة لكلية الحقوق – جامعة الزقازيق – سنة ١٩٩٣ – ومنشورة سنة ١٩٩٤ – دار النهضة العربية بالقاهرة .

فتحى والى :

نظــرية البطلان فى قانون المرافعات - رسالة مقدمة لنيل درجة الدكــتوراه فــى القــانون - لكلية الحقوق - جامعة القاهرة - سنة ١٩٥٨ ، ومطبوعة سنة ١٩٥٩ - الطبعة الأولى - منشأة المعارف بالأسكندرية .

وجدى راغب فهمى :

الــنظرية العامــة للعمل القضائى فى قانون المرافعات - ١٩٧٤ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

٤- الأبحاث ، والمقالات

أحمد فتحى سرور :

المركز القانونى للنيابة العامة – مجلة القضاء – السنة الأولى – العدد (٣) – ص ١٣٣ .

أحمد ماهر زغلول :

الأوامــر على عرائض ، وأوامر الأداء – محاضرة ألقيت فى مركز السنهورى للدراسات القانونية – جامعة القاهرة – فى ديسمبر سنة ١٩٩٢ .

الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء فى ضوء التعديلات المســتحدثة بالقــانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام قانون المــرافعات – مقالــة منشــورة فــى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية ، تصــدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس – سنة ١٩٩٤ – العدد الأول – يناير ص ص ٦٩ – ٩١ .

أحمد مسلم :

الإختصاص ، والموضوع فى قضاء الأمور المستعجلة – مقالة منشورة بمجلة القانون ، والإقتصاد – تصدرها كلية الحقوق – جامعة القاهرة – السنة (٣٠) – العدد الأول – مارس سنة ١٩٦٠ .

أسامة الشناوى :

الأوامـــر علـــى عرائض ، وأوامر الأداء فى ضوء التعديلات المســتحدثة بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات – مركز السنهورى للدراسات القانونية – جامعة القاهرة .

حمدى عبد الرحمن أحمد :

الدعاوى الوقائية – الرسالة المشار إليها – منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية – العدد الأول – السنة (١٤) ص ١٤ .

رؤوف عبيد :

دور المحامى فى التحقيق ، والمحاكمة – دارسة قضائية – مقالة منشورة بمجلة مصر المعاصرة – السنة الواحدة ، والخمسين – العدد رقم (٣٠١) – سنة ١٩٦٠ – ص ١٨ ، ومابعدها .

سامى الحسينى :

ضمانات الدفاع – دراسة مقارنة – مجلة الحقوق ، والشريعة الكويتية – السنة الثانية – ١٩٧٨ – العدد الأول — ص ٢٥٢ .

سمير عبد السيد تناغوا :

إصــطلاح الأحوال الشخصية من مخلفات الإمتيازات الأجنبــية ، وتعدد جهات القضاء - مقالة منشورة بمجلة الحقوق - تصدرها

كلية الحقوق - جامعة الأسكندرية - س (١٤) - ١٩٦٩ - العددان الثالث ، والرابع - ص ١٧٤ ومابعدها .

طلعت سليط :

الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء - محاضرة ألقيت في الدورة التدريبية التي أقامها مركز السنهوري للدراسات القانونية بكلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، في الفترة من ٢/١١/١٩٩١ ، وحتى ٥/١٢/ ١٩٩١ .

عبد الباسط جميعي :

الإستئناف المباشر لأوامر الأداء - مقالة منشورة في مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق جامعة عين شمس - السنة الثالثة - يوليو - سنة ١٩٦١ - العدد الثاني - ص٣٧٨ وما بعدها .

سلطة القاضي الولائية - مقالة منشورة في مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس - سنة ١٩٦٩ - العدد الثالث ، ص ٥٧١ ، ومابعدها .

عزت حنورة :

التعليق على الجديد لبعض الأحكام المستحدثة في قانون المرافعات - مجلة القضاة - السنة الخامسة ، والعشرون - العدد الثاني - يولية / ديسمبر - سنة ١٩٩٢ - ص ٣٢٧ ، وما بعدها .

عزمي عبد الفتاح :

واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة ، باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع - مقالة منشورة بمجلة المحامي الكويتية - السنة العاشرة - الأعداد يوليو / أغسطس - سنة ١٩٨٧ - ص ٩ ومابعدها .

عزيز أنيس ميخائيل :

تعديـــلات جوهـــرية فى قانون المرافعات – مجلة هيئة قضايا الدولة – السنة السادسة ، والثلاثون – يوليو / سبتمبر – سنة ١٩٩٢ – العدد الثالث – ص ٣ – ٢٨ .

عيد محمد القصاص :

الخلافـــة فـــى الصـــفة الإجرائـــية فى المواد المدنية ، والـــتجارية – مقالـــة منشـــورة بمجلة هيئة قضايا الدولة – السنة الحادية ، والأربعون – العدد الأول – يناير / مارس – سنة ١٩٩٧ – ص ١ – ٥٣ .

فتحى عبد الصبور :

أوامـــر الأداء – طبيعتها ، وطرق الطعن فيها – الجريدة الرسمية للأحكام ، والبحوث القانونية – السنة (٦٠) – العدد الثالث – ص ١١٧٧ ومابعدها .

فتحى والى :

قـــانون المـــرافعات المصـــرى فـــى مائـــة عام – مجلة القانون ، والإقتصـــاد – تصـــدرها كلـــية الحقوق – جامعة القاهرة – السنة الثالثة ، والأربعون – العدد الثانى – يونية سنة ١٩٧٣– ص ٣٩٥ .

إختـــيار المحكمين فى القانون المصرى - ورقة عمل مقدمة لمؤتمر التحكـــيم بالقاهـــرة – حول المشكلات الأساسية للتحكيم الدولى من منظور التطوير - يناير سنة ١٩٧٨ .

وجدى راغب فهمى :

نحـــو فكـــرة عامة للقضاء الوقتى فى قانون المرافعات - مقالة منشورة بمجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس - س (١٥) - ١٩٧٣ - ع (١) - ص ٢٤٥ ومابعدها

دراســـات فـــى مركـــز الخصم أمام القضاء المدنى - مقالة منشـــورة بمجلـــة العلوم القانونية ، والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس - س (١٨) - ١٩٧٦ - ع (١) - ص ٧١ ومابعدها .

٥- الدوريات ، ومجموعات الأحكام

التشريع ، والقضاء .

المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم الأهلية .

مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية " **مجموعة النقض** " .

مجموعـــة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض ، والإبرام " **محمود أحمد عمر** " " **مجموعة عمر** " .

مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة النقض المصرية فى خمسين عام ، فى الفـــترة من سنة ١٩٣١ ، حتى ١٩٨١ ، وملحق من سنة ١٩٨٢، حتى سنة ١٩٨٥ - أنور طلبة - دار الثقافة بالأسكندرية .

مجموعـــة القواعـــد الـــتى قـــررتها محكمة النقض المصرية فى الخمسة ، والعشرين عاما " **الجمعية العمومية - الدائرة المدنية** " .

مجموعـــة المـــبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض فى خمس سنوات - يناير سنة ١٩٧٠ - يناير سنة ١٩٧٥ - السيد محمد خلف - الهيئة المصرية العامة للكتاب - الطبعة الأولى - ١٩٨٢/١٩٨٣ .

مجموعـــة حســـن الفكهانى لدى محكمة النقض - الموسوعة الذهبية للقواعد القانونـــية الـــتى قـــررتها محكمـــة النقض المصرية - إصدار الدار العربية للموسوعات " **حسن الفكهانى** " - القاهرة - ديسمبر سنة ١٩٨١ - ملحق رقم (١) .

الموســـوعة الشاملة للمبادئ القانونية فى مصر ، والدول العربية " **مدنى ، جنائى ، دولى** " - الطبعة الثانية - تقديم محمد زكى عبد المتعال - ١٩٨٧ - دار الفكر العربى بالقاهرة .

مجموعـــة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض المصرية ، والدائرة المدنـــية فـــى خمـــس سنوات - فى الفترة من ١٩٨٠ - إلى ١٩٨٥ - دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية - سنة ١٩٨٨ .

مجلـــة العلوم القانونية ، والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس .

مجلة القانون ، والإقتصاد - تصدرها كلية الحقوق - جامعة القاهرة .

مجلـــة الحقـــوق للبحوث القانونية ، والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة الأسكندرية .

مجلة المحاماه المصرية - تصدرها نقابة المحامين بمصر .

مجلـــة إدارة قضايا الحكومة " **هيئة قضايا الدولة حاليا** " - يصدرها المكتب الفنى لهيئة قضايا الدولة .

مجلة الدراسات القانونية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة أسيوط .

مجلة روح القوانين - تصدرها كلية الحقوق - جامعة طنطا .

ثانيا : باللغة الفرنسية

1 – Ouvrages generaux.

AUBRY et RAU :
Cours de droit civil Francais . 6 ed . 1964 .

BERTIN :
Principes de droit international prive . Paris . 1920 .
T . 1 .

M . BIOCHE :
Dictionnaire de procedure civile et commerciale .
T . 1 . Paris . 1867 .

CARBONNIER (J .) :
Droit civil . T . 1 . 11e ed . 1956 .

G . CORNU et FOYER :
Procedure civile . Paris . 1958 .

GARSONNET et CEZAR – BRU :
Traite theorique et pratique de procedure civile et commerciale . T . V111 . 1904 .

GLASSON (E .) , TISSIER et MOREL :
Traite theorique et pratique d'Orangisation Judiciaire de competence et de procedure civile . Sirey . Paris . 3e ed . T . 5 . 1936 .

HAMEL (G .) et LAGARD (G .) :
Traite elementaire de droit commercial . Dalloz . Paris . 1954 .

J . HERON : Droit judiciaire prive , 1991 , N . 756 , P . 118 .

JAPIOT :
Traite de procedure civile et commercial . 1930 .

JOSSERAND :
Cours de droit civil positif . T . 1 . 1938 . Paris . Sirey .

L . LACOSTE :
Cours elementaire de procedure civile et voies d'execution . 3e ed . Sirey . 1956 .

LAURANT : Principes de droit civil Francais . 2e ed . T . 11 et T . 27. ,Paris . 1869 – 1978 .

LEON – CAEN (C . H .) et RENAULT :Traite elementaire de droit commercial . L . G . D . J . Paris . 1921 .

MOREL (R .) : Traite elementaire de procedure civile . 2e ed . Sirey . 1949 .

PERROT ROGER : Institutions Judiciaires . 1983 . Montchrestien . Paris .

PLANIOL et REPERT : Traite pratique de droit civile Francais . T . 1 , 2e ed . 1952 . 1957 .

SOLUS (H .) et PERROT (R .) : Droit judiciaire prive . Paris . Sirey . 1961 .

THALLER (E .) : Traite elementaire de droit commerecial . 5e ed . 1916 . Paris .

VINCENT (J .) : Procedure civile . Dix – neuvieme edition . 1978 . Dalloz . Paris .

VINCENT (J .) , GUINCHARD (S .) : Procedure civile . 28 e ed . Dalloz . 20e ed . 1981 . 22e ed . 1991 .

H . VIZIOZ : Etudes de procedure . ed . Biere . Bordeaux . 1956

2 – Ouvrages speciaux

ALEX WEILL , FRANCOIS TERRE : Droit civile . Les personnes . La famille . Les incapacites . 5e ed . 1983 . Dalloz .

E . BLANC : Nouveau Code de procedure civile commente dans l'ordre des articles , Librairie du Journal de Notaires et Avocats , Paris , T . 2 , Art . 828 ;

P . CATALA , F . TERRE : Procedure civile et voies d'execution , presses Universitaires de France , Paris , 1976

CEZAR – BRU : Commentaire de la loi du 31 Decembre . 1925 . lois nouvelles . . 1 , P . 181 et s .

CEZAR – BRU , HEBRAUD , SEIGNOLLE et ODOUL : Traite des referes et des ordonnances sur requete , T . 1 : Les referes , ed . 1973 .

P . GOICHOT : Procedure civile , Fasc . 11 , Ies cours de droit , Paris , 1982 .

A . JAUFFRET : Manuel de procedure civile et voies d'execution , 12e ed . Paris , 1976 .

R . PERROT : Droit judiciaire prive , Fasc . 11 , Ies cours de Droit , Paris , 1981 .

SALAH – BEY : Les droits de la defense lies a la information en droit prive , travaux de la conference d'agregation sous la direction de **Y . LOUSSOUARN et P . LAGARDE** , L . G . D . J . Paris , 1978 .

3 – Les these

JOSEPH MONESTIER : **Les moyens d'ordre public . These . Toulouse . 1965 .**

MOHAMMED ABDEL RHALIK OMAR : La notion d'irrecevabilite en droit Judiciaire prive . These . Paris . 1987 .

P . JULIEN : Jugement par defaut ou repute contradictoire , Ency . Dalloz , Rep , Pr . Civ . 2e ed.

E . MICHELET : Jugement par defaut et opposition , defaut faut de comparaitre , defendeur unique , Juris – classeur . Pr . Civ . Fasc . 538 .

J . P . ROUSSE : Feu le prejudice au principal , G . P . 1972 , 2 , Doct . 539 ; La contestation serieuse , obstacle a la competence du juge des referes , G . P . 1974 , 2 . Doct . 835 ; Nature et finalite de la mesure de refere , G . P . 11 – 12 Mai 1977 .

R . PERROT : La competence du juge des referes , G . P . 1974 , 2 , Doct . 895 ; Travaux 12e Colloque , Inst . Et . Jud . Pau , Mai 1979 :

VASSEUR (M .) : Essai sur la presence d'une personne a une acte Juridique accompli par d'autres . R . T . D . Civ . 1949 , P . 173 et s .

الفهرس

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

تم بحمد الله ، وتوفيقه . . .

المؤلف . . .

رقم الإيداع	٢٠٠٢/١٥٧٥٥

I. S. B. N. الترقيم الدولى
977 - 327 - 305 - 9